

ARBEIDSTAGERS YTRINGSFRIHET

Arbeidstagers lojalitetsplikt – overfor hvem?

Kandidatnr: 333

Veileder: Kyrre Eggen

Leveringsfrist: 09.05.05

Til sammen 17 985 ord

11.05.2005

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	FORORD	1
1.2	AVGRENSNINGER	2
1.3	RETTSKILDER OG METODE	3
1.3.1	GRUNNLOVENS § 100	3
1.3.2	EMK ART. 10 OG EMDs PRAKSIS	4
1.3.3	ARBEIDSMILJØLOVEN, TJENESTEMANNNSLOVEN OG SJØMANNNSLOVEN	5
1.3.4	RETTS PRAKSIS	5
1.3.5	TARIFFAVTALER OG ARBEIDSRETTENS PRAKSIS	6
1.3.6	FORSLAGET TIL NY AML. §2-4 OG DETS FORARBEIDER	6
1.3.7	SIVILOMBUDSMANNENS PRAKSIS	7
1.3.8	JURIDISK TEORI	7
1.3.9	REELLE HENSYN	7
2	HVA ER EN LOJAL YTRING?	8
2.1	LOJALITETSPLIKTEN OG YTRINGSFRIHETEN	8
2.2	GENERELT OM LOJALITETSPLIKTEN	8
2.3	YTRINGENS ART	11
2.3.1	YTRINGER OM FAKTISKE FORHOLD	11
2.3.2	VURDERINGER OG MENINGSYTRINGER	13
2.3.3	YTRINGENS FORM	14
2.4	YTRINGER TIL MASSEMEDIA	15
2.4.1	YTRINGER TIL MASSEMEDIA OM KRITIKKVERDIGE ELLER ULOVLIGE FORHOLD	15
2.4.1.1	Bør påstandene taes opp internt først?	17
2.4.1.2	Pressens eller arbeidstagers initiativ?	18
2.4.2	RISIKOEN FOR MASSEMEDIAS HÅNDTERING AV YTRINGEN	20
2.5	TAUSHETSPLIKT OG OFFENTLIGHETSPRINSIPPET	20
2.5.1	LOVBESTEMT TAUSHETSPLIKT	20
2.5.2	INSTRUKSER OM TAUSHETSPLIKT OG OFFENTLIGHETSPRINSIPPET	21
2.6	BESTEMMELSER I ARBEIDSAVTALE OG REGLEMENT OM TAUSHETSPLIKT	23
2.6.1	EMK	24
2.6.2	NORSK INTERN RETT	26

2.7	BETYDNINGEN AV VIRKSOMHETENS FORMÅL.	29
2.7.1	EMK ART. 10	29
2.7.2	NORSK INTERN RETT	31
2.7.3	SAMMENFATNING	33
2.8	BETYDNINGEN AV ARBEIDSTAGERS STILLING	34
2.8.1	OFFENTLIG SEKTOR	35
2.8.1.1	De øverste tjenestemenn. Identifikasjonsfare og samarbeidsproblemer.	35
2.8.1.2	Ansatte med rent faglige oppgaver	37
2.8.2	PRIVAT SEKTOR	39
2.8.3	TILLITSVALGTE	41
2.9	FORMÅLET MED YTRINGEN	41
2.9.1	EGENNYTTE	41
2.9.2	SKADEHENSIKT	43
2.10	SITUASJONEN YTRINGEN BLIR UTTALT I, SPONTAN ELLER PLANLAGT YTRING?	44
2.11	BETYDNINGEN AV OM ADVARSEL ER GITT	44
2.12	SÆRLIG OM YTRINGER OVERFOR ANDRE ENN MASSEMEDIA	46
2.12.1	OFFENTLIG MYNDIGHET	46
2.12.2	ANDRE ANSATTE	48
2.12.3	FORRETNINGSFORBINDELSER	49
<u>3</u>	<u>HVORDAN BØR VARSLERNE VERNES?</u>	<u>52</u>
3.1	INNLEDNING: PROBLEMENE	52
3.2	LYDIGHETSKULTUREN OG NY AML. §2-4	52
3.3	KODIFISERING AV LOJALITETSKRAVET	53
3.4	VIRKEMIDLER MOT UTSTØTNINGSMEKANISMENE	54
3.5	ANONYM VARSLING	56
3.6	VURDERING	57
<u>4</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>59</u>
<u>5</u>	<u>PRAKSIS</u>	<u>61</u>
<u>6</u>	<u>LOVER</u>	<u>63</u>

1 Innledning

1.1 Forord

I denne oppgaven vil jeg ta for meg spørsmålet om arbeidstagers ytringsfrihet veid mot lojalitetsplikten overfor arbeidsgiver. I forarbeidene til den nye grl. §100 ble samfunnets behov for informasjon og åpen debatt, og da særlig med bidrag fra dem har best kunnskap om det aktuelle emnet understreket.¹ Departementet mente dette hensynet hadde vært noe underkommunisert i praksis. Departementet mener mao at man tidligere i for stor grad har sett dette spørsmålet som en konflikt mellom arbeidsgiver og arbeidstager. Da Stortinget senere vedtok loven understreket de samlet viktigheten av ansattes ytringsfrihet, bla under henvisning til samfunnets behov.

Det ville være lite tilfredsstillende om ansatte skulle ha en vidtrekkende taushetsplikt om deres arbeidssituasjon og forhold de blir kjent med gjennom tjenesten. Hensynet til at politiske beslutninger skal være best mulig opplyst før vedtak fattes, tilsier at lærere, sykepleiere, sosialarbeidere, advokater osv må få uttale seg når skolepolitikk, helse – og sosialpolitikk og strafferettsreform diskuteres. Samfunnet har også behov for uredde ansatte som tør å si ifra. Skandaler som Enron i USA, Parmalat i Italia samt vår egen Finance Credit kunne vært unngått eller i hvert fall avhjulpet dersom ansatte hadde varslet utenforstående om hva som foregikk. Avdekkingen av amerikanske forhøreres mishandling av irakiske fanger i Abu Ghraib – fengselet ble muliggjort ved hjelp av en ured sersjant som gikk utenom tjenestevei.

Vi ser her at samfunnet trenger innspill fra ansatte som har mye kompetanse på et område, samt uredde ansatte som tør å si ifra når noe er grunnleggende galt på arbeidsplassen, såkalte varslere. På den annen side vil det fremgå av oppgaven at det finnes flere eksempler fra rettspraksis på misfornøyde ansatte som hevner seg på sin arbeidsgiver ved å misbruke sin ytringsfrihet. I visse tilfelle kan det også være ansatte som har aktverdige formål med sine ytringer, men likevel trår virksomhetens interesser for nær.

¹ St.meld.nr.26 2003-2004 s 103 og s 110 pkt b.

1.2 Avgrensninger

Oppgaven vil i hovedsak dreie seg om avveiningen mellom lojalitetsplikt og ytringsfrihet. Brudd på lovbestemt taushetsplikt er straffbart, jfr for eksempel strl.

§121.² En rekke illojale handlinger fra arbeidstager er videre belagt med straffansvar.³

De strafferettslige reaksjoner faller imidlertid utenfor oppgavens tema, og av plasshensyn vil heller ikke de arbeidsrettslige sanksjoner ved brudd på lojalitetsplikten bli særskilt behandlet. Oppgaven vil videre hovedsakelig dreie seg om situasjoner der arbeidstager ytrer seg om forhold knyttet til arbeidsplassen som sådan som arbeidsmiljø, kriminell, uetisk eller miljøskadelig virksomhet, kvalitetssvekking av tilbudet til brukerne av offentlige tjenester etc. Hvorvidt arbeidstager kan bli utsatt for arbeidsrettslige sanksjoner som følge av politiske ytringer av ekstrem art,⁴ vil også bli berørt.

Vi må sondre mellom uttalelser arbeidstager gir på vegne av virksomheten, og uttalelser på egne vegne. Det ligger under arbeidsgivers styringsrett å bestemme hvem av de ansatte som skal uttale seg på vegne av virksomheten.⁵

Det har nylig versert debatt rundt spørsmålet om arbeidstagers rett til å bruke hijab og lignende religiøse plagg på arbeidsplassen. Dette spørsmålet har sider både til religionsfriheten og ytringsfriheten. Jeg anser dette for i større grad å være et spørsmål om likebehandling.⁶ Temaet vil derfor ikke bli berørt. Handlinger som også kan være ytringer vil heller ikke bli berørt, jfr for eksempel Børre Knudsen – dommen.⁷

² Se også militær straffelov §69.

³ Se for eksempel strl. §§255, 275-276 c, 294 nr 3.

⁴ Jfr Rt-1979-770 og Rt-1982-1729.

⁵ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 7, samt Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 90.

⁶ Dette kan bedømmes enten etter likestillingslovens §3 jfr likestillingsnemndas avgjørelse LKN-2001-8, eller som forskjellsbehandling pga religion jfr aml. §54B. Man skal imidlertid ikke utelukke at grl. §100 og EMK art. 10 kan ha betydning som tolkningsfaktor, selv om det foreligger en positivrettslig lex specialis.

⁷ Rt-1983-1004

1.3 Rettskilder og metode

Kjernen i oppgavens kapittel 2 er en avveining av arbeidstagers plikt til å forholde seg taus i kraft av den ulovfestede lojalitetsplikt, lov, instruks eller arbeidsavtale, holdt opp mot vernet av ytringsfriheten i den nye grl. §100 og EMK art. 10. Perspektivet i kapittel 3 er en de lege ferenda – vurdering av behovet for vern av varslere og måter dette kan gjøres på, i tillegg til kritikk av forslaget til ny aml. §2-4.

Det er klart at det foreligger en ulovfestet lojalitetsplikt i arbeidsforhold, jfr for eksempel Rt 1990 s 607. Det nærmere innhold av denne plikten må klarlegges ved hjelp av rettspraksis og juridisk teori. Eksempler på lovbestemt taushetsplikt finner man i forvaltningslovens (fvl.) §13 samt i en rekke bestemmelser i særlovgivningen.⁸ Instrukser og arbeidsavtaler fastsettes i kraft av arbeidsgivers styringsrett innen de rammer lovgivningen trekker opp. Disse vil i varierende grad være et resultat av forhandlinger med de ansatte eller deres representanter.

Grensegangen mellom lojalitetsplikt og ytringsfrihet er en konkret helhetsvurdering hvor en rekke rettskildefaktorer spiller inn. I avveiningen mellom disse vil trinnhøyde,⁹ så vel som bredere avveininger av de reelle hensyn spille inn. Med unntak av enkelte avgjørelser fra Sivilombudsmannen dreier praksis seg hovedsakelig om en oppsigelse er saklig eller om en avskjed er berettiget. Man kan således tenke seg tilfelle der en ytring er illojal, men ikke i den grad at det foreligger saklig grunn til oppsigelse, og arbeidstager for eksempel får en uformell advarsel eller ikke lenger får interessante arbeidsoppgaver. Her vil domstolskontrollen være mer begrenset, og det blir vanskeligere å påberope seg ytringsfrihetsbestemmelsene.¹⁰

1.3.1 Grunnlovens § 100

Statens utøvelse av sin styringsrett som arbeidsgiver vil være begrenset av grl. §100. Dette følger av legalitetsprinsippet og lex superiorprinsippet. Et oppsigelsesvedtak som trer tjenestemannens ytringsfrihet etter grl. §100 for nær, vil være ugyldig på grunn av materiell kompetansemangel, ettersom lex superior – prinsippet binder forvaltningens

⁸ Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967.

⁹ Jfr for eksempel lex superior – prinsippet.

anvendelse av tjenestemannsloven, som igjen begrenser statens utøvelse av styringsrett i kraft av privat autonomi. Det fremgår av stortingsmeldingen at den nye grl. §100 gir vern mot inngrep på grunnlag av privat autonomi, både fra det offentlige og private arbeidsgivere, noe som også får betydning for reglementer, instruksjer og lignende.¹¹

Forarbeidene er relevante ved tolkningen av den nye grl. §100.¹²

Ytringsfrihetskommisjonens innstilling og Stortingsmeldingen representerer en grundig avveining av de kryssende hensyn og fagkunnskap, noe som taler for å tillegge dem vekt. Uttalelser i stortingsforhandlingene er kanskje ikke like grundig forberedt og like konkrete, men demokratihensyn tilsier at disse bør tillegges betydelig vekt i en avveining av bredere samfunnsinteresser.¹³

1.3.2 EMK art. 10 og EMDs praksis

Etter menneskerettighetslovens §2 er EMK norsk lov, og konvensjonen skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning jfr lovens §3. Etter EMK art 1 har staten en plikt til å sikre ”enhver innen sitt myndighetsområde” de rettigheter som følger av EMK art. 10. Forvaltningen må derfor holde seg innenfor EMK art. 10 ved utøvelse av sin styringsrett som arbeidsgiver jfr menneskerettighetslovens §3.¹⁴ For de private arbeidsgivere blir bildet noe mer komplisert. I tidligere norsk rettspraksis la man til grunn at EMK art. 10 gir liten veiledning for et privat arbeidsforhold, da praksis etter bestemmelsen dreier seg om statenes plikt til å sikre ytringsfriheten.¹⁵ I nyere teori og praksis legger man til grunn at EMK art. 10 blir en skranke når en eventuell oppsigelse eller avskjed blir overprøvet av domstolene.¹⁶ Praksis fra EMD og den nå nedlagte Kommisjonen er sentrale rettskildefaktorer ved tolkningen av EMK i norsk rett. Imidlertid har Kommisjonens avgjørelser ikke like stor vekt som Domstolens

¹⁰ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s7.

¹¹ St.meld.nr 26 s 40. Den gamle grl. §100 var eventuelt kun en tolkningsfaktor i forhold mellom private, se Eggen: Ytringsfrihet s 31, Andenæs: Statsforfatningen i Norge s 338 og Eskeland: Ytringsfrihet og arbeidsforhold s 898-899.

¹² NOU 1999:27, St. meld.nr 26 (2003-2004) Innst.S.nr.270 pkt 2003-2004 og stortingsforhandlingene den 30.09.04.

¹³ Eckhoff: Rettskildelære s 74-75.

¹⁴ Eggen, Ytringsfrihet s 675.

¹⁵ Se for eksempel Borgarting lagmannsretts dom 10-02-1997, publisert LB-1995-01287

¹⁶ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 7, Eggen: Ytringsfrihet s 31. Fuentes Bobo vs Spain pkt 38.

avgjørelser. EMK gir minimumsrettigheter, og det er ikke noe i veien for at norsk intern rett kan gi arbeidstager bedre vern.¹⁷¹⁸

1.3.3 Arbeidsmiljøloven, tjenestemannsloven og sjømannsloven

Bestemmelser i disse lovene hjemler avskjed eller oppsigelse der arbeidstager kommer med ytringer som er illojale overfor arbeidsgiver. Vilårene for avskjed fremgår av aml. § 66,¹⁹ tjml. § 15 og sjøml. § 15.²⁰ Vilårene for oppsigelse finner vi i aml. §60,²¹ tjml. §§9 og 10 og sjøml. §19. For lojalitetsvurderingen mht ytringer gir imidlertid lovteksten begrenset veiledning. I ot.prp.nr. 49 2004-2005 s 251 foreslår departementet å føre statlige tjenestemenn inn under amls vanlige bestemmelser om stillingsvern.²² Bestemmelsen om ordensstraff i tjml. §14 foreslås opphevet. Jeg henviser fortløpende til bestemmelsene i forslaget til ny aml. i fotnotene.

1.3.4 Rettspraksis

Det foreligger noe rettspraksis fra Høyesterett på dette området, av nyere dato er Telenordommen.²³ Det foreligger en del underrettspraksis, mye av det publisert i NAD – Norsk Arbeidsrettslig Domssamling. Det er noe tilfeldig hvilke underrettsavgjørelser som blir offentliggjort både i Rettens Gang, NAD og på Lovdata, man kan derfor ikke være helt sikker på at de dommer man har funnet er representative. De fleste av dommene jeg skal bruke fra NAD er omtalt i teorien, noe som kan bidra til å øke deres vekt.²⁴ Et metodisk problem er at de fleste eldre dommene fra både NAD og

¹⁷ Unntaket er dog hvis staten går så langt i å verne arbeidstager at den krenker arbeidsgivers rettigheter etter EMK.

¹⁸ På enkelte punkter vil jeg i det følgende på enkelte punkter av framstillingsmessige hensyn sondre mellom EMK og Domstolens og Kommisjonens praksis, og norsk intern rett, selv om EMK også er en del av norsk rett

¹⁹ Ny aml. §15-14

²⁰ Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v (arbeidsmiljøloven) av 4. februar 1977 nr 4 (aml.) , lov om statens tjenestemenn m.m. (tjenestemannsloven) av 4. mars 1983 nr 4 (tjml.) , sjømannslov av 30. mai 1975 nr 18 (sjøml.)

²¹ Ny aml. § 15-7

²² Forslaget berører ikke embetsmenns rettsstilling.

²³ Rt-2003-1614

²⁴ Eckhoff: Rettskildelære s 162.

Arbeidsretten kun drøfter lojalitetsplikten, uten å trekke inn yringsfriheten. Den nye grl. §100 er en viktig tolkningsfaktor for fastleggelsen av lojalitetspliktens grenser,²⁵ og er ment å styrke arbeidstagers yringsfrihet.²⁶ Mye kan tale for at enkelte vurderinger ville falt annerledes ut i dag. Imidlertid er lojalitetsvurderingen er skjønsmessig helhetsvurdering, og uttalelsene i forarbeidene er derfor ikke alltid like konkrete, noe som kan gjøre det problematisk å fastslå konkret hvilke elementer i vurderingen som eventuelt har endret seg.

1.3.5 Tariffavtaler og Arbeidsrettens praksis

På dette rettsområdet har tariffavtaler langt mindre praktisk betydning enn ellers på arbeidsrettens område. Jakhelln skriver at han ikke kjenner til noen landsomfattende overenskomst med bestemmelser om ansattes yringsfrihet.²⁷ Rettspraksis fra Arbeidsretten kan likevel være relevant i den grad den omhandler avskjedigelse eller oppsigelse av tillitsvalgt etter reglene i Hovedavtalen LO-NHO §6-11, som følge av tillitsvalgtes yringer.

1.3.6 Forslaget til ny aml. §2-4 og dets forarbeider

I Arbeidslivslovsutvalgets utkast er det gitt en egen bestemmelse om vern av varslere i §2-4,²⁸ og dette forslaget er fulgt opp i ot.prp.nr.49 2004-2005. I skrivende stund foreligger ikke innstillingen fra kommunalkomiteen. Før loven er vedtatt kan uttalelsene i disse forarbeidene ha en viss betydning som rettskildefaktor som signaler fra lovgiver. Uttalelsene i Stortingsforhandlingene om vedtagelsen av ny grl. §100 tyder ikke på at Stortinget ønsker å stramme inn yringsfriheten i forhold til utvalgets og regjeringens forslag, snarere tvert i mot.²⁹ Uttalelsene om gjeldende rett i forarbeidene kan ha betydning som juridisk teori, og de kan si noe om lovgivers forutsetninger.³⁰ Ettersom bestemmelsen i utkastet henviser til den alminnelige lojalitetsplikt slik den er utviklet i teori og praksis, er eldre rettspraksis stadig relevant ved tolkningen ny aml. §2-4, selv

²⁵ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133.

²⁶ Ibid. s 128.

²⁷ Henning Jakhelln, Yringsfrihet og konstitusjonelt vern s 96.

²⁸ NOU 2004:5

²⁹ Se bla Berit Brørby (A) i stortingsforhandlingene ved vedtagelsen av ny grl. § 100 avslutningsvis: "Vi er nødt til å lage en ny arbeidslivslov, som er tuftet på yringsfrihetens prinsipper".

³⁰ Eckhoff: Rettskildelære s 70.

om grl. §100 vil være en sentral tolkningsfaktor og sette en ramme for hvor langt lojalitetsplikten rekker.³¹ Det er en glideskala mellom de klare tilfeller av varsling om grovt kritikkverdige eller straffbare forhold på arbeidsplassen via kommentering av problemer på arbeidsplassen til generelle uttalelser om livsområdet arbeidstager har sitt virke. Jeg finner det derfor best å behandle dette samlet.

1.3.7 Sivilombudsmannens praksis

Sivilombudsmannen har gitt en rekke uttalelser på dette området. Dette gjelder særlig tjenestemenn og kommunalt ansatte som har fått tjenestelig tilrettevisning eller lignende sanksjoner fra offentlig arbeidsgiver som en følge av sine ytringer til massemedia. Sivilombudsmannens uttalelser er ikke rettslig bindende, men i kraft av Ombudsmannens anseelse og faglige tyngde blir hans tilrådinger i regelen fulgt i forvaltningen. For det offentliges praktisering av sin styringsrett som arbeidsgiver må ombudsmannens praksis derfor anses å ha betydelig vekt. Ombudsmannens uttalelser blir også til en viss grad tillagt vekt av domstolene.³²

1.3.8 Juridisk teori

Det foreligger enkelte artikler om temaet arbeidstagers ytringsfrihet spesielt. Disse skriver seg imidlertid hovedsakelig fra før vedtagelsen av ny grl. §100. Et av formålene med oppgaven er å forsøke å peke på hvilke områder ny grl. § 100 har endret rettstilstanden. Jeg har i tillegg benyttet litteratur om arbeidsrett, forvaltningsrett samt ytringsfrihet generelt. Se litteraturliste avslutningsvis.

1.3.9 Reelle hensyn

Grensen mellom lojalitetsplikt og ytringsfrihet består i stor grad av en avveining mellom hensynene bak ytringsfriheten på den ene siden og hensynet til effektivitet og styring og arbeidsgivers styringsrett på den andre siden.³³

³¹ Ot.prp.nr 49 2004-2005 s 133, se pkt 1.3.4 (over).

³² Se for eksempel RG-2003-544 (Frostatting).

³³ Om ytringsfrihetens begrunnelser, se Eggen:Ytringsfrihet kap 2, NOU 1999:27 s 20-26.

2 Hva er en lojal ytring?

2.1 Lojalitetsplikten og ytringsfriheten

Jeg vil i dette kapitlet analysere lojalitetsplikten i relasjon til ytringer. I det følgende vil jeg i likhet med departementet legge til grunn at spørsmålet om hvor ytringsfriheten slutter og hvor lojalitetsplikten begynner er to sider av samme sak.³⁴ Er ytringen vernet av ytringsfriheten er den heller ikke illojal og vise versa. I kapittel 2 vil jeg ta for meg en del av de momenter som er av betydning i den skjønnsmessige helhetsvurderingen om ytringen er lojal eller ikke. Jeg vil fortløpende trekke inn praksis fra EMD og Kommisjonen i drøftelsen på de punkter det er relevant. EMD har et noe annet perspektiv enn nasjonale domstoler, da de i siste instans prøver om staten har krenket arbeidstagers rett til ytringsfrihet etter EMK art. 10, mens nasjonale domstoler først og fremst vurderer om arbeidstagers ytring er illojal i relasjon til arbeidsgiver.³⁵ Det er imidlertid i utgangspunktet den samme grense man beskriver, dog fra forskjellige sider.³⁶

2.2 Generelt om lojalitetsplikten

Det er klart at det foreligger en alminnelig og ulovfestet lojalitets- og troskapsplikt i ansettelsesforhold.³⁷ Kristen Andersen sier lojalitetsplikten tar sikte på ”...arbeidstagerens faglige holdning på det etiske plan, hans lojale oppslutning om arbeidsgiverens interesser, og hans avståen fra enhver utilbørlig tilsidesettelse eller undergraving av disse interesser til fordel for egne eller andres”.³⁸

Det første spørsmålet er hvorvidt skade må ha inntruffet, eller om risiko for skade på arbeidsgivers interesser er tilstrekkelig for å konstatere illojalitet, og hvem som

³⁴ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 128, NOU 2004:5 s 445.

³⁵ Uttalelsene i forarbeidene til ny grl. §100 taler dog for å legge større vekt på samfunnets interesse i arbeidstageres ytringsfrihet, se pkt 1.1 og note 1.

³⁶ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 128, NOU 2004:5 s 445.

³⁷ Rt-1990-607.

³⁸ Andersen: Fra Arbeidslivets Rett s 136.

eventuelt har bevisbyrden for dette. Gulating lagmannsretts dom av 5. mars 2002 kan tyde på at skade må påvises.³⁹ Ytringsfrihetskommisjonen synes også å forutsette at skade må påvises, og at bevisbyrden for dette påhviler arbeidsgiver.⁴⁰ Hensynet til arbeidstager kan tilsi at skade må konstateres før det reageres med oppsigelse eller avskjed. Dersom arbeidstager har forsøkt å påføre arbeidsgivers interesser alvorlig skade, vil imidlertid mye av tilliten et arbeidsforhold er avhengig av være borte og samarbeidet vil bli vanskelig, uansett om arbeidstager får gjennomført sitt forsett. Eggen og Andersen legger også til grunn at risiko for skade er tilstrekkelig.⁴¹ Likeledes uttrykker de øvrige forarbeider til grl. §100,⁴² samt forarbeidene til den nye arbeidsmiljøloven samstemmig at risiko for skade er tilstrekkelig,⁴³ men slutter seg til Ytringsfrihetskommisjonen når den uttrykker at arbeidsgiver bør ha bevisbyrden. Det er også arbeidsgiver som er nærmest til å bevise om virksomheten er blitt eller sto i fare for å bli utsatt for skade.⁴⁴ Jeg vil derfor konkludere med at risiko for skade kan være tilstrekkelig for at en ytring skal anses illojal, og at bevisbyrden for dette påhviler arbeidsgiver.

Det neste spørsmålet er hvor langt arbeidstager kan gå i å skade arbeidsgivers interesser i ytringsfrihetens navn. Spørsmålet er hvor grensen for utilbørlighet går.⁴⁵ Generelt sett kan man si at grensen bør trekkes rommelig for kritiske ytringer.⁴⁶ For at ytringen skal anses illojal må arbeidstager skade arbeidsgivers interesser på en unødvendig måte.⁴⁷ Det er ikke tilstrekkelig at uttalelsene har hatt ubehagelige virkninger for virksomheten, ledelsen for virksomheten, kolleger eller publikum,⁴⁸ såfremt ytringen har offentlig interesse, og arbeidstager ikke handler i ren skadehensikt.⁴⁹

³⁹ Jfr Eggen: Ansattes Ytringsfrihet s 12.

⁴⁰ NOU 1999:27 s 129

⁴¹ Eggen: Ansattes Ytringsfrihet s 12, jfr Andersen: Fra Arbeidslivets Rett s 137.

⁴² St.meld.nr.26 2003-2004 s 110 pkt h, jfr Innst.S.nr. 270 2003-2004 pkt 4.11.

⁴³ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133.

⁴⁴ St.meld.nr.26 2003-2004 s 110 pkt h, jfr Innst.S.nr.270 2003-2004 pkt 4.11.

⁴⁵ Se Andersens definisjon av lojalitetsplikten over.

⁴⁶ Rt-2003-1614-pkt-46.

⁴⁷ Se ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133 jfr St.meld.nr.26 2003-2004.

⁴⁸ Sivilombudsmannens årsmelding 2003 s 83, heretter: Somb-2003-13 (SFO-saken).

⁴⁹ Jfr pkt 2.9.2.

Det er således kun den unødvendige og utilbørlige påføring av skade eller risiko for skade som rammes. Det er en konkret helhetsvurdering i hvor stor grad ytringen skader arbeidsgivers interesser og således kan være illojal, og i hvilken grad ytringsfriheten tilsier at ytringer som kan skade arbeidsgivers interesser likevel må anses lojale. Avveiningen avhenger bla av ytringens art, innhold, adressat og form, om det foreligger taushetsplikt i kraft av lov, instruks, avtale eller reglement og forholdet til virksomhetens formål. Viktig er også arbeidstagers stilling, ytringens formål, situasjonen ytringen faller i og om advarsel er gitt. Det er dette som er gjenstand for drøftelse i hele kapittel 2.

2.3 Ytringens art

Innledningsvis vil jeg kort redegjøre for sontringen mellom faktaopplysninger som kan være sanne eller usanne, og verdivurderinger som ikke kan bevises eller motbevises. Skillet skriver seg fra injurierettens område, men vil kunne ha betydning også for ansattes ytringsfrihet.⁵⁰ Det er en glideskala for hvilke krav som kan stilles til den faktiske forankring for en ytring.⁵¹ På injurierettens område vil ”kravet til faktisk, bevismessig belegg for krenkende utsagn avhenge - foruten av grovheten av beskyldningen - av graden av verdivurderinger (value judgments) i disse. Jo mer konkrete og presise beskyldningene er, jo mer må kreves av objektivt faktisk belegg.”⁵² Som et utgangspunkt må man etter mitt skjønn legge dette til grunn også for arbeidstagers ytringer, med de modifikasjoner som følger av lojalitetsplikten, jfr pkt 2.3.2.

2.3.1 Ytringer om faktiske forhold

Selv om ytringens sannhet kan være gjenstand for bevisførsel er det imidlertid ikke et krav om at en påstand om kritikkverdige forhold senere viste seg å medføre riktighet for at den skal være lojal, såfremt ytringen er av allmenn interesse. Det er tilstrekkelig at arbeidstager var i aktsom god tro.⁵³ Departementet fremholder at det er tilstrekkelig at arbeidstager har gjort det han eller hun kan for å bringe riktige fakta på bordet, selv om informasjonen ikke er helt korrekt.⁵⁴ Dersom det foreligger grove uriktigheter og arbeidstager skjønte eller burde skjønne dette, taler det etter departementets skjønn for at ytringen må anses illojal.⁵⁵ Det vil ofte være vanskelig for arbeidstager å klarlegge de faktiske forhold fullt ut på egen hånd. I fastleggelsen av aktsomhetskravet bør man

⁵⁰ St.meld.nr.26 2003-2004 s 103.

⁵¹ St.meld.nr.26 2003-2004 s 50-51.

⁵² Rt-2002-764 på s 775.

⁵³ St.meld.nr.26 2003-2004 s 103, ot.prp.nr 49 2004-2005 s 129, samt Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 37 flg. Dette er også rettsstilstanden på injurierettens område, jfr for eksempel Rt-2003-1190-pkt-73 (Minnefonddommen)

⁵⁴ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 129

⁵⁵ L.c.

derfor ha for øye at et for strengt aktsomhetskrav vil kunne ha en ”chilling effect” på ønskede ytringer om kritikkverdige forhold fra arbeidstagere. Aktsomhetskravet vil imidlertid kunne variere med arbeidstagers stilling, idet det bør stilles strengere krav til ansatte som har særlig kompetanse og uttaler seg med faglig autoritet.⁵⁶

Det er imidlertid ikke nødvendigvis tilstrekkelig at arbeidstagers påstand medfører riktighet. Verken grl. § 100 eller EMK art. 10 er noen absolutt skranke mot å forby sanne ærekrenkelser.⁵⁷ I injurieretten vil en ytring som er sann være straffbar dersom den er fremsatt uten noen aktverdig grunn eller er fremsatt på en utilbørlig måte, jfr strl. §249 nr 3.⁵⁸ Dette taler for at heller ikke alle sanne ytringer fra arbeidstager om forhold knyttet til arbeidsplassen er lojale. Også her vil ytringens allmenne interesse være viktig. I Willy Røgeberg – dommen la retten til grunn at arbeidstagers publikasjon av påstander om misligheter ved våpenforretningen ville vært illojal selv om påstandene hadde vært sanne.⁵⁹ En obiteruttalelse i en eldre byrettsdom er dog i liten grad noen avgjørende rettskildefaktor. Imidlertid vil etter mitt skjønn de avgjørende kriterier i lojalitetsvurderingen være om ytringen er av allmenn interesse, samt arbeidstagers formål med ytringen,⁶⁰ og til en viss grad ytringens adressat og form.⁶¹ Etter mitt skjønn ville utfallet blitt det samme i dag selv om påstandene var korrekte. Selv om misligheter ved en våpenforretning har en viss allmenn interesse på grunn av faregraden ved eventuelle våpen på avveie, handlet arbeidstager i ren skadehensikt.⁶²

⁵⁶ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 13.

⁵⁷ Se Eggen: Ytringsfrihet s 397 og St.meld.nr 26 2003-2004 s 57-58.

⁵⁸ Såfremt ytringens allmenne interesse ikke tilsier en innskrenkende fortolkning av strl. §249 nr 3 jfr EMK art. 10 eller grl. §100.

⁵⁹ NAD-1981-83-555, se pkt 2.9.2. Retten fant ikke arbeidstagers påstander bevist.

⁶⁰ Pkt 2.9.2.

⁶¹ Smln strl. §249 nr 2

⁶² Dommen avslutningsvis. At arbeidstager kontaktet politiet og skattemyndighetene stilte seg i dommen i et noe annet lys, en vurdering jeg er enig i.

2.3.2 Vurderinger og meningsytringer

Hensynene bak ytringsfriheten tilsier et sterkere vern for verdivurderinger enn for faktapåstander. Både sannhetsprinsippet, demokratiprinsippet og autonomiprinsippet tilsier et sterkt vern av meningsytringer og vurderinger.⁶³ ⁶⁴Verdivurderinger vil i mindre grad enn faktaopplysninger være egnet til å skade arbeidsgivers interesser.⁶⁵ Arbeidsgiver vil også kunne ivareta sine interesser ved å fremme motargumenter.⁶⁶ Som nevnt i pkt 2.3 er det en glideskala for hvilke krav som kan stilles til den faktiske forankring for en ytring. Etter EMDs praksis vil det avgjørende for vurderinger være om ytringen savner faktisk forankring. Rene meningsytringer vil ikke kunne være gjenstand for sannhetsbevis, og vil være vernet av EMK art. 10 såfremt de ikke er ”excessive, in particular in the absence of any factual basis”⁶⁷ Ytringens grovhet er altså av betydning her.⁶⁸ På arbeidsrettens område gjør imidlertid, i motsetning til på injurierettens område, hensynet til arbeidstagers lojalitetsplikt og arbeidsgivers interesser seg gjeldende. Lojalitetsplikten overfor arbeidsgiver setter grenser for hva slags meningsytringer og vurderinger arbeidstager kan komme med om arbeidsgiver. Å si at lederen for et politisk parti farer med ”tull” er en ytring som vanskelig kan bli gjenstand for bevisførsel, i tillegg til å ha stor allmenn interesse. Slike ytringer må derfor i utgangspunktet være ”Enhver tilladte.”⁶⁹ Annerledes kan det stille seg hvis man har en ledende stilling i partiavisen.⁷⁰ Ytringer fra departementsråder og ekspedisjonssjefer med negative vurderinger av statsråden eller hans eller hennes politikk vil formodentlig også være illojale.⁷¹ Ytringer fremsatt i ren skadehensikt vil antagelig heller ikke være lojale.⁷²

⁶³ Se for eksempel St.meld.nr.26 2003-2004 s 51-52, Eggen: Ytringsfrihet s 382.

⁶⁴ Sannhetsprinsippet går kort fortalt ut på at bedre innsikt nås gjennom meningsutveksling.

Demokratiprinsippet bygger på at åpenhet og kritikk er sentralt i demokratiet. Autonomiprinsippet går ut på at ytringsfrihet er nødvendig for at den enkelte kan fungere som autonomt individ i det åpne samfunn som ”myndig menneske. Disse prinsippene er nært knyttet til hverandre. Mer om dette: NOU 1999:27 s 20-26 og Eggen: Ytringsfrihet kap 2.

⁶⁵ St.meld.nr.26 2003-2004 s 52.

⁶⁶ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 13.

⁶⁷ St.meld.nr.26 2003-2004 s 50 og Eggen: Ytringsfrihet s 398 jfr De Haes and Gijssels vs Belgium pkt 47.

⁶⁸ St.meld.nr.26 2003-2004 s 50.

⁶⁹ Jfr grl. §100 3.ledd.

⁷⁰ NAD-1987-678, se pkt 2.7.2.

⁷¹ Se pkt 2.8.1.1.

⁷² Se pkt 2.9.2.

Virksomhetens formål, arbeidstagers stilling og formålet med ytringen vil således være viktige for lojalitetsvurderingen.

2.3.3 Ytringens form

Ytringens form vil også kunne ha betydning i lojalitetsvurderingen. Ytringer som har en nøktern, saklig og balansert form vil lettere være lojale enn de som er utilbørlige i formen.⁷³ Om formen er tilbørlig vil til en viss grad avhenge av ytringens adressat.⁷⁴ For offentlige ytringer av stor allmenn interesse bør man dog etter mitt skjønn akseptere større grad av grovkornede formuleringer. Legger man for store krav til ytringens form vil det kunne ha en ”chilling effect” på ansattes utøvelse av sin ytringsfrihet.

⁷³ St.meld.nr.26 2003-2004 s 103, se også Somb-1995-2: ” Når det gjelder den formen uttalelsene ble gitt, er utgangspunktet også her at tjenestemannen må ha betydelig frihet, så lenge det er saklig dekning for innholdet i uttalelsen. Bare dersom den formen som benyttes fremstår som illojal, personlig belastende, unødig støtende eller krenkende, kan det komme på tale å reagere.”

⁷⁴ Se bla pkt 2.12.2.

2.4 Ytringer til massemedia

Hovedvekten av oppgaven vil dreie seg om arbeidstagers ytringer via massemedia, da det er her konflikten mellom ytringsfrihet og lojalitetsplikt i størst grad kommer på spissen. Ytringer til offentlige kontrollorgan, kollegaer, kunder med mer vil imidlertid også bli behandlet.

For ytringer om spørsmål uten sammenheng med arbeidsforholdet har arbeidstagere i utgangspunktet den samme ytringsfrihet som alle andre. Unntak kan dog tenkes for ytringer av en så ekstrem art at det ødelegger tilliten som er nødvendig for stillingen.⁷⁵

Dreier det seg om ytringer som avviker sterkt fra virksomhetens formål og verdigrunnlag kan offentliggjøring av egne meninger være illojalt selv om ytringen ligger i kjerneområdet av ytringsfriheten, og selv om den ikke er av ekstrem art.⁷⁶

2.4.1 Ytringer til massemedia om kritikkverdige eller ulovlige forhold

Det sentrale spørsmålet her er i hvilken grad arbeidstager lojalt kan ytre seg til massemedia om kritikkverdige eller ulovlige forhold på arbeidsplassen.

Det første spørsmålet er om arbeidstager overhodet har adgang til lojalt å uttale seg til massemedia om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen. Offentliggjøring av kritikkverdige forhold på arbeidsplassen vil kunne ha dramatiske følger for virksomheten. Selv om påstandene medfører riktighet er det ikke gitt at det vil være lojalt å offentliggjøre dem.⁷⁷ Imidlertid taler Sivilombudsmannens uttalelse i SFO-saken for at en absolutt munnkurv overfor pressen om tjenestelige forhold ikke er i samsvar med ytringsfriheten.⁷⁸ Arbeidsretten har i to avgjørelser funnet at tillitsvalgte uttalelser til massemedia om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen ikke berettiget avskjed eller oppsigelse.⁷⁹ Tillitsvalgte står rett nok i en særstilling mht oppsigelsesvern og ytringsfrihet,⁸⁰ men Jakhelln anser at disse avgjørelsene fra Arbeidsretten, om enn noe

⁷⁵ Rt-1982-1729 på s 1743. I samme retning Rt-1979-770 (Jerngarden).

⁷⁶ Se pkt 2.7.3 under, jfr Rommelfanger vs Germany, NAD-1987-678.

⁷⁷ Pkt 2.3.1 over.

⁷⁸ Somb-2003-13-pkt-6, se pkt. 2.4.1.2.

⁷⁹ ARD 1975-55 og ARD-1986-189, se pkt.2.4.1.2.

⁸⁰ Se pkt 2.8.3.

motstrebende, anerkjenner arbeidstagers ytringsfrihet overfor massemedia.⁸¹ Også lovgiver er i forarbeidene til den nye arbeidsmiljøloven åpen for at det kan tenkes tilfelle der offentliggjøring kan være det eneste hensiktsmessige virkemidlet for å ordne opp i kritikkverdige forhold.⁸² I Telenor-saken uttalte Høyesterett at man innen rommelige grenser måtte akseptere kritiske ytringer av faglig art både innad og utad.⁸³ I denne dommen ble en ingeniør i et Telenor-datterselskap avskjediget fordi han sendte en e-mail til over 60 ansatte i firmaet han var ansatt i, samt 3 ansatte i Telenor Mobil AS, som han var utleid til. Kritikken dreide seg for det første om en rent faglig kritikk mot de tekniske løsninger som var valgt for bonussystemet, ingeniøren mente bla at kundene var dårlig sikret mot andre kunders misbruk.⁸⁴ For det annet kom han med rent forretningsmessig kritikk mot bonuskortavtalene, noe som hang sammen med hans tredje påstand om at navngitte toppledere i Telenor-konsernet hadde tappet firmaet for millionbeløp.⁸⁵ Det var påstanden om økonomisk kriminalitet som begrunnet avskjeden, den første og til dels også den andre påstanden ville Høyesterett akseptere. Det var her rett nok tale om ytringer per e-post, men retten kvalifiserer ikke sin uttalelse til kun å gjelde e-post. Retten ville tillate kritiske ytringer utad både innenfor eget fagområde og til dels også utenfor.⁸⁶ Også denne dommen kan således til en viss grad tas til inntekt for ansattes ytringsfrihet, også overfor massemedia.

Det bør således legges til grunn at arbeidstager har adgang til å uttale seg til massemedia om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen. Adgangen vil imidlertid avhenge av om det er tale om alvorlig kritikkverdige forhold,⁸⁷ og i hvilken grad ytringen har allmenn interesse. Hvorvidt ytringen er lojal vil også kunne avhenge av om man har forsøkt å ta opp spørsmålet internt først, og om det er arbeidstager eller massemedia som tar initiativet til ytringen.

⁸¹ Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 74.

⁸² NOU 2004:5 s 451-452 og ot.prp.nr.49 2004-2005 s 132-133.

⁸³ Rt-2003-1614-pkt-46.

⁸⁴ Ibid. pkt-38

⁸⁵ Ibid. pkt-39-40.

⁸⁶ Ibid. pkt-46

⁸⁷ NOU 2004:5 s 450.

2.4.1.1 Bør påstandene taes opp internt først?

Dreier det seg om påstander om ulovlige eller kritikkverdige forhold på arbeidsplassen er det neste spørsmålet om arbeidstager plikter å ta opp spørsmålet med arbeidsgiver før påstandene offentliggjøres. Et problem med å kreve dette er at det er fare for at ledelsen kan tenkes å forsøke å overtale arbeidstager til taushet med forskjellige midler. Et annet problem er at dersom arbeidstager først tar opp spørsmålet internt, vil arbeidstager kunne bli utsatt for urettmessige gjengjeldelser fra arbeidsgivers side dersom ledelsen nekter å gjøre noe med problemet, og påstandene siden blir offentliggjort. På den annen side bør arbeidsgiver ha et vern mot at belastende, men ubegrunnede påstander kommer ut. Jakhelln tar til orde for at arbeidstager som hovedregel må ha tatt opp forholdet internt før han går til massemedia med påstander om at arbeidsgiver har opptrådt uredelig.⁸⁸ Departementet anfører også i forarbeidene til ny arbeidsmiljølov §2-4 at arbeidsgiver bør gis en mulighet til å rydde opp internt først.⁸⁹ Arbeidsretten har også lagt til grunn at kritikkverdige forhold bør drøftes internt først.⁹⁰ Som den klare hovedregel bør derfor arbeidstager ta opp spørsmålet internt først før offentliggjøring av påstander om kritikkverdige forhold.

Plikten til å gå tjenestevei bør dog reserveres for de tilfelle der ledelsen ikke allerede er kjent med arbeidstagers synspunkt.⁹¹ Man kan også tenke seg tilfelle der organisasjonskulturen er såpass skakkjært at det er klart for arbeidstager at ledelsen ikke vil ta hans henvendelse seriøst, eller organisasjonskulturen er såpass lukket og hierarkisk at forsøk på å komme med konstruktiv kritikk innad konsekvent blir slått ned på eller gitt en kald skulder av ledelsen. I slike tilfelle vil det etter mitt skjønn ikke være illojalt å tipse pressen dersom det foreligger kritikkverdige forhold,^{92 93} eventuelt ved en anonym henvendelse.

⁸⁸ Jakhelln: Oversikt over arbeidsretten s 275.

⁸⁹ Ot.prp.nr.49 (2004-2005) s 132, se også NOU 2004:5 s 450.

⁹⁰ ARD-1975-55.

⁹¹ Jfr Jakhelln: Legers ytringsfrihet s 25, Myklebust: Ytringsfrihet og lojalitetsplikt for kommunalt tilsette s 77. I samme retning NAD-1987-723.

⁹² I samme retning Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 71.

⁹³ I de rene nødrettstilfelle, jfr strl. §47, vil det ikke være påkrevet å ta opp spørsmålet internt først. Jeg har imidlertid vanskelig for å tenke meg tilfelle der de strenge vilkår i strl. §47 er oppfylt. Spørsmålet er antagelig lite praktisk.

2.4.1.2 Pressens eller arbeidstagers initiativ?

Det neste spørsmålet er hvilken betydning det har for lojalitetsvurderingen om det er massemedia eller arbeidstager som tar initiativ til ytringen. Det foreligger noe praksis på området:

I Glamoxdommen ble avskjeden av to tillitsvalgte underkjent av Arbeidsretten.⁹⁴ Retten fant at det kunne bebreides de tillitsvalgte at de hadde fremsatt til dels uholdbar kritikk av forhold på arbeidsplassen uten først å ta dette opp med ledelsen. Retten la imidlertid vekt på at representanter for massemedia hadde oppsøkt dem ”under omstendigheter som på mange måter var ekstraordinære.”

I Vaskeridommen ble likeledes avskjeden av to tillitsvalgte underkjent av Arbeidsretten.⁹⁵ Retten la her vekt på at det var en rekke rykter i omløp i lokalmiljøet, uten at dette skyldtes de tillitsvalgte. De tillitsvalgte ble utsatt for ”en betydelig pågang fra massemedia”, og arbeidsgiver hadde også uttalt seg i massemedia. I en slik situasjon fant retten at det ville ”være vanskelig å stille seg helt avvisende til å gi noen uttalelser overhodet”

I SFO-saken hadde en ansatt i SFO besvart spørsmål fra en journalist om arbeidsforholdene, og ble opplyst om at 80 barn var uten tilsyn i gymsalen med høy musikk.⁹⁶ Arbeidstager ble ilagt tjenestepåtale for dette, men Sivilombudsmannen ba klagemnda behandle saken på nytt. Sivilombudsmannen la vekt på at tjenestemannen bare hadde besvart spørsmål fra journalisten, og ikke selv gått aktivt ut.

En relativt entydig praksis tyder således på at det lettere vil være illojalt å selv ta kontakt med pressen enn å besvare spørsmål på pressens initiativ. Når det foregår en offentlig debatt rundt et tema taler sannhetsprinsippet og demokratiprinsippet for at de som har best kjennskap til temaet bør ha adgang til å uttale seg. Gode grunner taler derfor for at det skal mye til før det er illojalt å besvare spørsmål fra journalister. Man bør imidlertid ikke fra dette slutte at det vil være illojalt om arbeidstager selv tar kontakt

⁹⁴ ARD-1975-55.

⁹⁵ ARD-1986-189

⁹⁶ Somb-2003-13

med pressen for å eventuelt starte debatt om et samfunnsmessig viktig tema som har sammenheng med arbeidsplassen. På den annen side kan en utstrakt utnyttelse av ytringsfriheten fra de ansattes side medføre store problemer for samarbeidet i bedriften.⁹⁷ I offentlig sektor vil det alltid være et spørsmål om fordeling av knappe ressurser. Man vil således kunne få problemet med at ”de som skriker høyest får mest”.⁹⁸ Politisk styring innebærer av og til at politikere og tjenestemenn må ta upopulære beslutninger. Dette blir vanskeliggjort når de som blir berørt av beslutningen forsøker å få en ”omkamp” av beslutningsprosessen. Må politikerne velge mellom to sykehjem for nedleggelse, er det ikke gitt at sykehjemmet med best medietekke er mest uunnværlig. Hensyn til effektivitet og styring tilsier derfor at ytringsfriheten bør begrenses. På den annen side taler sannhetsprinsippet og demokratiprinsippet slik det er uttrykt i grl. § 100 sterkt for at arbeidstagere på eget initiativ må kunne uttale seg til pressen om slike spørsmål.⁹⁹ Ordlyden i forslaget til ny arbeidsmiljølov § 2-4 tyder på at arbeidstager har en adgang til selv å ta kontakt med massemedia. Etter en normal forståelse av ordlyden er verbet å ”varsle” en aktiv handling. Bestemmelsen gir liten mening om arbeidstager må vente på at pressen ringer. Et samlet storting uttalte ved vedtagelsen av den nye grl. § 100 at ”Det skal være lov å si fra om uheldige forhold på arbeidsplassen.”¹⁰⁰ Stortinget har neppe ment at arbeidstager må sitte passivt å vente på at pressen skal ringe. En regel om at det er mindre illojalt å passivt besvare spørsmål enn å selv ta kontakt med pressen vil også åpne for omgåelser og tilfældigheter. En smart arbeidstager med de rette kontakter vil klare å få det til å se ut som om det var pressen som tok initiativet, mens tipset egentlig kom fra ham selv. En velmenende arbeidstager som ikke kjenner rettspraksis og ikke har en bekjent som arbeider i en avis vil kunne komme dårligere ut i lojalitetsvurderingen. I avveiningen mellom hensynet til effektivitet og styring på den ene siden og sannhetsprinsippet og demokratiprinsippet bør etter mitt skjønn hensynene bak grl. § 100 i utgangspunktet veie tyngst. Dette vil

⁹⁷ Se for eksempel ARD-1986-189 på s 207.

⁹⁸ Se for eksempel NAD-1987-723: ”I denne forbindelse viser retten til at eldreomsorgssituasjonen i det store og hele er kriserammet i Norge (....) ... det var illojalt å foreta lenkeaksjonen, som ga inntrykk av at forholdene på Dal var mye verre enn andre steder.” Det var imidlertid ikke grunnlag for oppsigelse. Se også Myklebust, Ytringsfrihet og lojalitetsplikt for kommunalt tilsette s 47, samt Jakhelln, legers ytringsfrihet s 19.

⁹⁹ I samme retning Jakhelln, Legers ytringsfrihet s 23-24.

¹⁰⁰ Saksordfører Martin Engeset på vegne av flertallet.

imidlertid avhenge av om man er i kjerneområdet for politiske ytringer, eller om ytringen er mer i periferien av grl. §100 3. ledd.

Det er derfor samlet sett gode grunner som taler for at man i større grad enn tidligere praksis bør tillate at arbeidstager tar kontakt med pressen på eget initiativ, i det minste for spørsmål som har stor samfunnsinteresse.

2.4.2 Risikoen for massemedias håndtering av ytringen

Om arbeidstagers ytring blir et førstesideoppslag i fete typer eller en mindre sak lenger ute i avisen vil avhenge av redaksjonelle vurderinger. Et førstesideoppslag vil antagelig kunne være mer skadelig for virksomheten. I teorien tar man til orde for at arbeidstager ikke kan svare for den redaksjonelle plassering og form som mediene gir en ytring, såfremt dette ligger utenfor hans eller hennes kontroll.¹⁰¹ Departementet tar til orde for at arbeidstager bør være særlig varsom med offentlig kritikk når det er fare for at massemedia forvansker budskapet slik at det fremstår annerledes og får en annen virkning enn arbeidstager hadde tenkt.¹⁰² Imidlertid vil kanskje faren for at massemedia blåser opp en sak og kanskje gir den en annen vri nettopp være størst ved forhold av stor allmenn interesse, der vernet av ytringsfriheten står sterkt. Etter mitt syn vil graden av offentlig interesse samt eventuelt arbeidstagers formål med ytringen kunne være avgjørende for lojalitetsvurderingen i slike tilfelle.¹⁰³

2.5 Taushetsplikt og offentlighetsprinsippet

2.5.1 Lovbestemt taushetsplikt

Offentlige tjenestemenn vil kunne være ilagt lovbestemt taushetsplikt av hensynet til personlige forhold, forretningshemmeligheter eller av hensyn til rikets sikkerhet.¹⁰⁴

Brudd på denne vil ofte være straffesanksjonert.¹⁰⁵ Problemstillingen vil videre kunne

¹⁰¹ Jakhell: Legers ytringsfrihet s 21-22 og Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 13

¹⁰² St.meld.nr.26 2003-2004 s 109.

¹⁰³ Jfr pkt 2.9.

¹⁰⁴ Se bla fvl. §13.

¹⁰⁵ Jfr strl. §121, milstrl. §69.

være aktuell der private utøver offentlig myndighet.¹⁰⁶ Rettspraksis har vært meget tilbakeholden med å akseptere begrensninger i lovbestemt taushetsplikt på grunn av ytringsfriheten.¹⁰⁷ Bernt anfører at man i visse tilfelle bør tolke fvl. §13 innskrenkende pga dens formål. Han anfører at en tjenestemann ikke har taushetsplikt om ulovlige eller grovt klanderverdige forhold.¹⁰⁸ Ytringsfriheten vil også kunne begrunne innskrenkende fortolkning av lovbestemmelser om taushetsplikt. Hvorvidt en ytring i strid med lovbestemt taushetsplikt er rettmessig vil avhenge bla av en avveining mellom lovbestemmelsens formål og formålet med ytringen.¹⁰⁹ En nærmere problematisering av i hvilke tilfeller lovbestemt taushetsplikt kan tolkes innskrenkende pga ytringsfriheten, både i strafferettslig sammenheng og i relasjon til den arbeidsrettslige lojalitetsplikt vil imidlertid sprengte rammene for denne oppgaven.¹¹⁰

2.5.2 Instruks om taushetsplikt og offentlighetsprinsippet

I kraft av sin styringsrett vil arbeidsgiver til en viss grad kunne begrense arbeidstagers ytringsfrihet gjennom instruks. Det vil imidlertid ha betydning for lojalitetsvurderingen om instruks er gyldig. For å ligge innenfor styringsretten må instruks ha saklig sammenheng med virksomhetens virksomhet.¹¹¹ Temaet her er imidlertid offentlighetsprinsippets betydning for slike instruks. Offentlighetsprinsippet er nå grunnlovfestet og tatt inn i grunnlovens §100 5. ledd. Det er nå kun ”Hensynet til Personvern og andre tungtveiende Grunde” som kan begrunne unntak fra offentlighetsprinsippet.¹¹² Arbeidstager kan ikke ved instruks pålegges taushetsplikt om informasjon som etter offentlighetsloven er offentlig.¹¹³ Det vil således ikke være illojalt av en tjenestemann å offentliggjøre opplysninger som er offentlige etter

¹⁰⁶ Se Eckhoff: Forvaltningsrett s 211 om strl. § 121 anvendelsesområde i slike tilfelle.

¹⁰⁷ Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 4.

¹⁰⁸ Jfr samtale med professor dr. juris Jan Fridtjof Bernt på Transparency Internationals varslerseminar 3. mars 2005.

¹⁰⁹ Jakhelln: Rettslige studier IV, Ytringsfrihet om forsvarsforhold – illusjon eller realitet s 1893.

¹¹⁰ Mer om dette, primært i relasjon til straff: se Jakhelln: l.c.

¹¹¹ Se Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 5.

¹¹² Komiteen anfører imidlertid at nåværende offentlighetslov kan opprettholdes med den nye grunnlovsbestemmelsen, og vil la avveiningen om utvidelser av offentlighet utstå til offentlighetsloven snart skal revideres, jfr NOU 2003:30 Ny offentlighetslov, jfr Innst.S.nr.270 2003-2004 pkt 6.1.

¹¹³ St.meld.nr.26 2003-2004 s 112-113.

offentlighetsloven. Selv om man også tidligere i utgangspunktet måtte legge til grunn at instruks ikke kan stride mot lov,¹¹⁴ representerer grunnlovsfestingen en styrkning av offentlighetsprinsippet og dermed også arbeidstagers ytringsfrihet.

Spørsmålet er imidlertid hvilken betydning det vil ha i en arbeidsrettssak der tjenestemannen har blitt oppsagt for å ha offentliggjort informasjon som han gjennom urettmessig instruks var pålagt taushet om. Hovedregelen om offentlighet i offentlighetsloven (offl.) §2 har en rekke vidtfavnende fakultative unntak i §4 flg, men tanken er at adgangen til å gjøre unntak ikke skal utnyttes maksimalt.¹¹⁵¹¹⁶

Forvaltningen er også pålagt å vurdere meroffentlighet jfr §2 nr 3. Det kan imidlertid være et problem, ikke minst i kommunal sektor, at unntaket er regelen.¹¹⁷ For å vurdere om ytringen eventuelt ikke var illojal fordi instruksene om taushet var et brudd på offentlighetsprinsippet, må domstolen prejudisielt ta stilling til om unntak fra offentlighet er påkrevet for eksempel ” av hensyn til en forsvarlig gjennomføring av statens, kommunens eller vedkommende organs økonomi-, lønns- eller personalforvaltning” jfr offl. §6 nr 2 litra a. Spørsmålet er imidlertid hvor inngående domstolene kan prøve et slikt relativt faglig og politisk skjønn fra forvaltningens side. Domstolene har begrensede muligheter til å reelt overprøve hva slags hemmelighold som er nødvendig for å forsvarlig gjennomføre statens økonomiforvaltning. Hvorvidt domstolene kan og bør overprøve et slikt forvaltningsskjønn beror på en konkret vurdering hvor momentene kan være hvor vagt vurderingstemaet er, om bedømmelsen har et juridisk og moralsk eller et teknisk, økonomisk eller politisk preg, samt om organet som fattet vedtaket er særlig fagkyndig.¹¹⁸ På den annen side ligger det klare føringer fra lovgiver i forarbeidene til grunnlovsfestingen av offentlighetsprinsippet om at det er ønskelig med en mer åpen forvaltning. Det fremgår av komiteens merknader i Innst.S.nr.270 (2003-2004) pkt 6.1 at grl. §100 5. ledd bør kunne håndheves av

¹¹⁴ Jfr lex superior – prinsippet.

¹¹⁵ Lov om offentlighet i forvaltningen av 19. juni 1970 nr 69.

¹¹⁶ Eckhoff: Forvaltningsrett s 199.

¹¹⁷ Se for eksempel Ivar Johansens artikkel i Dagsavisen 11.05.2004, tilgjengelig på <http://www.dagsavisen.no/debatt/article1113920.ece>. Se også utdrag fra UHOs høringsuttalelse i ot.prp.nr.49 2004-2005 s 131.

¹¹⁸ Se Eckhoff: Forvaltningsrett s 348-349.

domstolene. Det ville da være lite tilfredsstillende om domstolene slavisk la forvaltningens rettsanvendelsesskjønn til grunn i en slik sak, selv om muligheten til reell overprøving kan variere. I vurderingen av hvor langt prøvelsesretten går legger domstolene også vekt på ønsket om å komme til rimelige resultater,¹¹⁹ å si noe generelt om hvor grensen går er derfor vanskelig. Imidlertid er enkelte av kriteriene i unntakshjemlene i offl., bla offl. §6 nr 2, etter mitt skjønn dårlig egnet for intensiv domstolsprøvning.

Domstolenes mulighet til prejudisielt å prøve om forvaltningen har opprettholdt sin plikt til å vurdere meroffentlighet jfr offl. §2 3. ledd vil også være begrenset. Denne bestemmelsen pålegger forvaltningen en vurderingsplikt og inneholder ingen materielle vilkår. Her kan domstolene antagelig kun prøve om det foreligger myndighetsmisbruk. Har tjenestemannen blitt avskjediget eller oppsagt for å ha offentliggjort informasjon som i tilsvarende saker er blitt offentliggjort etter meroffentlighetsprinsippet jfr offl. §2 3. ledd, vil vedtaket om å unnta informasjonen fra offentlighet kunne være ugyldig på grunn av usaklig forskjellsbehandling. En slik feil bør også kunne få betydning både for den forvaltningsrettslige prøvelsen av faktum som ligger bak vedtaket om oppsigelse og for den arbeidsrettslige bedømmelsen om det foreligger brudd på lojalitetsplikten, da mye taler for at det ikke kan anses illojalt å la være å overholde ugyldige vedtak.

Instrukser i strid med grl. §100 3. ledd vil heller ikke kunne gjøres gjeldende overfor arbeidstagere, verken i privat eller offentlig sektor¹²⁰

2.6 Bestemmelser i arbeidsavtale og reglement om taushetsplikt

Forskjellen fra forrige pkt er at det her foreligger et avtalemessig grunnlag for taushetsplikten. Vi må således undersøke hvilken betydning det har for lojalitetsvurderingen at arbeidstager frivillig har begrenset sin ytringsfrihet ved å skrive under på en arbeidsavtale med bestemmelser om taushetsplikt.

¹¹⁹ L.c.

¹²⁰ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133. Mer om grl. §100 3. ledd, se pkt 2.6.2 under.

2.6.1 EMK

Spørsmålet er i hvilken grad arbeidstager kan kontrahere bort sin ytringsfrihet etter EMK art. 10 i arbeidsavtalen. Etter Kommisjonens praksis vil et inngrep i offentlig ansattes ytringsfrihet med hjemmel i arbeidsavtalen være et inngrep i arbeidstagerens ytringsfrihet etter EMK art. 10 (1).¹²¹ EMK art. 10 er verken fullstendig preseptorisk eller fullstendig deklarasjon.¹²² I proporsjonalitetsvurderingen vil det derfor ha betydning at begrensningen i ytringsfriheten, mao arbeidsavtalen, er inngått frivillig. I *Mr B vs The United Kingdom* la Kommisjonen vekt på at Mr B frivillig hadde blitt tjenestemann og at tjenestemenns ytringsfrihet var av en "special nature". Mr B var ansatt ved et kjernefysisk forskningsinstitutt og fikk reprimande for å stille opp i et intervju om sikkerhetsforholdene der på tross av reglement og konkret instruks.

For private arbeidsgivere blir spørsmålet om staten har krenket sin plikt til å sikre ytringsfrihet for enhver innen sitt myndighetsområde ved å håndheve avtalen gjennom domstolene.¹²³ Vi må også her fastslå i hvor stor grad arbeidsgiver kan bortkontrahere sin ytringsfrihet i arbeidsavtalen. I *Rommelfanger vs Germany* fant Kommisjonen at staten ikke hadde krenket EMK art. 10 (1) selv om tyske domstoler fant avskjeden av *Rommelfanger* gyldig. Som lege ved et sykehus eiet av den katolske kirke hadde *Rommelfanger* forpliktet seg til å være lojal mot den katolske kirke og dens lære. Han ble oppsagt for å ha skrevet under på et opprop mot kirkens abortstandpunkt og siden avskjediget for å ha fremmet de samme synspunkt i et tv-intervju. Kommisjonen fremholdt at det kun var hvis inngrepet i arbeidstagers ytringsfrihet "would strike at the very substance of this freedom" at staten hadde en plikt til å gripe inn, og det var tilstrekkelig med "a reasonable relationship" mellom ytringsfriheten og stillingens art og betydningen av forholdet for arbeidsgiver. Det skal med andre ord mye til før staten har en plikt til å beskytte arbeidstager mot konsekvensene av begrensninger i ytringsfriheten han selv har gått inn på. Hvor grensen går er imidlertid usikkert, men viktige momenter er om arbeidsgivers interesse er beskyttelsesverdig under EMK og om ytringen har allmenn interesse.¹²⁴

¹²¹ Eggen: Ytringsfrihet s 186-187 jfr *Mr B vs The United Kingdom*.

¹²² Eggen: Ytringsfrihet s 704.

¹²³ Jfr EMK art 1 jfr art. 10. Det er kun stater som kan bryte EMK. Det blir derfor her et spørsmål om tredjepartsvirkning. Se Eggen: Ytringsfrihet s 186-187.

¹²⁴ Eggen: Ytringsfrihet s 705 flg.

Man kan imidlertid spørre om man bør vektlegge frivilligheten ved avtaleinngåelse i den grad Kommisjonen har gjort, både i relasjon til spørsmålet om EMKs preseptivitet jfr Mr B vs UK, og Kommisjonens tilbakeholdenhet med å konstatere tredjepartsvirkning i forhold til private arbeidsgivere jfr Rommelfanger vs Germany. Ved inngåelse av arbeidskontrakter vil det i begrenset grad foregå reelle forhandlinger om kontraktens innhold, og i den grad de foregår vil sjelden slike klausuler stå i fokus. I begge de ovennevnte avgjørelser var det heller ikke tale om individuelt forhandlede avtaler, men kontrakten henviste til reglementer utarbeidet av sentrale organ, henholdsvis det britiske forsvarsdepartementet og en katolsk paraplyorganisasjon.

I Fuentes Bobo vs Spain konstaterte Domstolen krenkelse av EMK art. 10 fordi staten opprettholdt avskjeden av Bobo. Bobo ble avskjediget fordi han bla kalte sine overordnede i det private TV-selskapet for ”igler” i et radiointervju. Domstolen la vekt på at uttalelsene kom i forbindelse med en bred debatt med stor offentlig interesse vedrørende problemene i TV-selskapet.¹²⁵ Bobo ble avskjediget av sin private arbeidsgiver fordi han brøt de spanske ”employment regulations article 54 2 c”, som definerte verbale angrep på arbeidsgiver som et vesentlig kontraktsbrudd.¹²⁶ I dette tilfellet var altså begrensningene i ytringsfriheten fastsatt i lov,¹²⁷ og ikke i reglementer fra forsvarsdepartementet eller katolske paraplyorganisasjoner.¹²⁸ Hensynet til et effektivt vern av ytringsfriheten tilsier at det ikke bør være så avgjørende for arbeidstagers rettstilstand om kompetansegrunnlaget for inngrepet i ytringsfriheten er lov eller reglement. På den annen side taler hensynet til statssuverenitet for å være varsom med å konstatere tredjepartsvirkning i avtaleforhold mellom private.¹²⁹ I relasjon til offentlige arbeidsgivere har Domstolen også etter Mr B vs UK tilstått statene en viss ”margin of appreciation” i proporsjonalitetsvurderingen ved inngrep i

¹²⁵ Dommens pkt 48.

¹²⁶ Dommens pkt 34.

¹²⁷ Mao statens heteronome kompetanse.

¹²⁸ Mao statens og kirkens private autonomi.

¹²⁹ Hensynet til statssuverenitet har imidlertid ikke like stor vekt ved fortolkning av menneskerettighetskonvensjoner som andre konvensjoner, se Eggen: Ytringsfrihet s 139 med videre henvisninger.

tjenestemenns ytringsfrihet.¹³⁰ Verken Rommelfanger eller Mr B-avgjørelsen er meg bekjent siden fraveket av Kommisjonen eller Domstolen. Departementet fremholder også at Rommelfanger-avgjørelsen er gjeldende rett.¹³¹ Mye taler derfor for at avtaler om begrensninger i taushetsplikten stadig har relativt stor betydning ved tolkningen av EMK art. 10, både for spørsmålet om art. 10s preseptivitet og spørsmålet om tredjepartsvirkning i relasjon til private arbeidsgivere.

2.6.2 Norsk intern rett

Spørsmålet er så hvilket vern norsk intern rett gir arbeidstager på dette området. Det blir således et spørsmål om i hvilken grad arbeidstager kan bortkontrahere sin ytringsfrihet etter grl. §100.

Ordlyden i grl. §100 2. ledd synes tilsynelatende å regulere spørsmålet. Et enstemmig storting tolket imidlertid henvisningen til ”Kontrakt eller andet privat rettsgrunnlag” dit hen at den bare henviser til at det som før er en viss adgang til å pålegge taushetsplikt om personlige forhold, forretningshemmeligheter eller av hensyn til rikets sikkerhet.¹³² Samme dag fremmet fraksjonslederne samlet et grunnlovsforslag om å ta ut denne passusen for å unngå misforståelser i retning av at ytringsfriheten for de ansatte ble svekket.¹³³ Å tolke ordlyden i grl. §100 2. ledd antitetisk dit hen at det ikke foreligger noe vern mot inngrep på grunnlag av privat rettsgrunnlag vil således bære helt galt av sted. ”Retslig ansvarlig” i grl. §100 2. ledd henviser til inngrep som har hjemmel i offentligrettslig kompetanse, mao myndigheten til å gi lover, forskrifter og til å treffe enkeltvedtak som binder borgerne.¹³⁴ Reglementer og instrukser faller således utenom, så vel i offentlig som privat sektor.

¹³⁰ Se for eksempel Ahmed and others vs UK pkt 55-56.

¹³¹ St.meld.nr.26 2003-2004 s 101-102. Departementets uttalelser kan her ha betydning på linje med juridisk teori.

¹³² Se saksordfører Martin Engeset (H) og justisminister Dørums innlegg i møtet i stortinget 30.09.04. Se også Dokument nr 12:21 2003-2004

¹³³ Se Dokument nr 12:21 2003-2004. Grunnen til at det ble slik hadde sammenheng med at lovkonsepistene hadde glemt en eventualitet, jfr saksordførers innlegg. I lys av den politiske konsensus i Stortinget taler mye for at endringsforslaget vil bli vedtatt.

¹³⁴ Se St.meld. nr 26 2003-2004 s 39, samt justisminister Dørums presisering under stortingsdebatten.

Arbeidstagers vern mot arbeidsrettslige sanksjoner er således regulert av grl. §100 3. ledd.¹³⁵ Departementet uttaler i forarbeidene til den nye arbeidsmiljøloven at ” reglementer, instruks og så videre som legger bånd på ytringsfriheten i strid med Grunnloven §100 ikke kan gjøres gjeldende overfor arbeidstagere.”¹³⁶

Spørsmålet om hvorvidt et reglement eller en oppsigelse med hjemmel i reglementet er i strid med grunnloven vil således bero på en interesseavveining. Departementet uttaler i de særlige merknader til sitt grunnlovsforslag at det kan være et moment i interesseavveiningen at en innskrenkning i ytringsfriheten er avtalt.¹³⁷ Det var imidlertid ikke dette forslaget som ble vedtatt, noe som reduserer uttalelsens vekt. Et samlet storting gikk inn for å styrke arbeidstagers ytringsfrihet, og i relasjon til kommunal sektor ble det uttalt at den praksis man ser i en del kommuner med at ingen ansatte får ytre seg om nær sagt noe forhold som har med kommunens virksomhet å gjøre fra nå av klart ville bli grunnlovsstridig.¹³⁸ For de politiske ytringer etter grl. §100 3. ledd vil således begrensninger i reglement, instruks eller avtale ha begrenset betydning. Jeg vil dog ikke utelukke at avtalen kan være et tolkningsmoment for hvorvidt ytringen er illojal ved tvil om ytringen ligger i grl. §100 3. ledds kjerneområde, eller om den er mer i periferien av de politiske ytringer.

Spørsmålet blir så hvilke ytringer som er omfattet av grl. §100 3. ledd. I fastleggelsen av hva som er ”Frimodige Ytringer om Statsstyrelsen og hvilkensomhelst anden Gjenstand”, er tolkning og subsumsjon nært knyttet sammen, og vanskelig å foreta hver for seg. Poul Boeg anfører at ”Jo større den almene offentlige interesse i ytringen er, dess mer vidtgående ytringsfrihet må der tilstås”¹³⁹ Departementet uttaler at vernet av politiske ytringer etter grl. §100 omfatter ”ytringer om alle offentlig interessante temaer som det forventes at vi som mennesker og samfunnsborgere tar stilling til av politisk,

¹³⁵ Dette gjelder for inngrep både fra det offentlige og fra private. Dette i motsetning til den gamle grl. §100, jfr St.meld nr.26 2003-2004 s 39 nederst.

¹³⁶ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133.

¹³⁷ Se St.meld nr 26 2003-2004 s 182.

¹³⁸ Saksordfører Martin Engeset (H), møte i stortinget 30.09.04. Se også Somb-2003-13 (SFO-saken).

¹³⁹ Poul Boeg, Offentlig ansattes ytringsfrihet – Nogle supplerende bemerkninger s 532, jfr Myklebust Ytringsfridom og lojalitetsplikt for kommunalt tilsette s 80.

samfunnsmessig, moralsk og kulturell art.”¹⁴⁰ Videre at grunnlovsvernet er særlig sterkt der ytringen tilfører kunnskap om et spørsmål det er naturlig at allmennheten tar stilling til.¹⁴¹ Å forsøke å nærmere definere en generell regel om hvilke ytringer som er vernet av grl. §100 3. ledd vil imidlertid sprengte rammene for denne oppgaven.¹⁴²

Vi kan imidlertid konkludere med at grunnlovens §100 begrenser arbeidstagers adgang til å fraskrive seg sin ytringsfrihet i kontrakt i større grad enn EMK art. 10.

¹⁴⁰ St.meld.nr.26 (2003-2004) s 21

¹⁴¹ Ibid. s 110

¹⁴² For mer om dette se Eggen: Ytringsfrihet s 349 flg, samt St.meld.nr.26 2003-2004 s 110, særlig pkt c og d.

2.7 Betydningen av virksomhetens formål.

Kristen Andersen skriver at arbeidstager lojalt må slutte opp om arbeidsgivers interesser.¹⁴³ Alle virksomheter har et formål. I privat sektor er formålet med de fleste virksomheter profitt. Spørsmålet om i hvor stor grad man skal tillate ytringer fra arbeidstager som skade virksomhetens mulighet til å tjene penger gjennom å skade kundeforhold er omtalt i pkt.2.12.3. I store deler av offentlig sektor og i deler av privat sektor er imidlertid formålet med virksomheten ikke profitt, men å arbeide for, og gjennomføre visse ideologiske og politiske målsettinger. Eksempler på dette kan være religiøse organisasjoner, ideelle organisasjoner, politiske partier og mange offentlige virksomheter.

Spørsmålet er i hvor stor grad arbeidstager lojalt kan ytre seg i strid med virksomhetens verdigrunnlag og formål. Etter å ha redegjort for Kommisjonen og Domstolens praksis i pkt 2.7.1, vil jeg redegjøre for den internrettslige rettskildesituasjonen i pkt 2.7.2 før jeg sammenfatter det hele i pkt 2.7.3.

2.7.1 EMK art. 10

Kommisjonens praksis tyder på det i visse tilfelle kan være legitimt for en virksomhet å pålegge sine ansatte begrensninger i ytringsfriheten utifra hensynet til at arbeidsgiver selv skal kunne utøve sin ytringsfrihet.¹⁴⁴ I *Rommelfanger vs Germany* uttalte Kommisjonen at den katolske kirke var ”...an organisation based on certain convictions and value judgements which it considers as essential for the performance of its functions in society.” For å effektivt kunne utøve sin egen ytringsfrihet var kirken etter Konvensjonen berettiget til å pålegge sine ansatte visse begrensninger i deres ytringsfrihet.¹⁴⁵ Som kjent har den katolske kirke sterke meninger om abort. Interessekonflikten var således relativt klar.

¹⁴³ Se pkt 2.2.

¹⁴⁴ Jeg avgrenser her mot det særlige spørsmål om adgang til offentlig tjeneste, jfr *Glaserapp vs Germany*, *Kosiek vs Germany*, motsatt: *Vogt vs Germany* og *Wille vs Liechtenstein*. Mer om dette se Eggen: Ytringsfrihet s 699.

¹⁴⁵ Se pkt 2.6.1 over.

Et annet eksempel med relativt klar interessekonflikt gjelder en ideell organisasjon: I *Van Der Heijden vs The Netherlands* ble oppsigelse av en ansatt ved et kontor som skulle ivareta innvandreres interesser og arbeide med integrering, ansett å forfølge et legitimt formål og være et proporsjonalt inngrep i relasjon til EMK art. 10. Van Der Heijden var formann i lokallaget til et innvandreri fiendtlig parti og hadde i denne sammenheng blitt eksponert i massemedia. Kommisjonen fant at hans offentlige ytringer var ”incompatible with the aims of the foundation”, og kunne påvirke stiftelsens rykte overfor deres klientmasse. Det var nødvendig i et demokratisk samfunn å si ham opp for å beskytte ”the rights of others”, både klientmassen og de øvrige ansatte.

Domstolens praksis tyder imidlertid på at skaden eller risikoen for skade på arbeidsgivers interesser må være av en viss størrelse. I *Vogt vs Germany* ble suspensjon av en barneskolelærer ansett å krenke art. 10, selv om staten har en viss ”margin of appreciation” når det gjelder tjenestemenns ytringsfrihet.¹⁴⁶ I likhet med alle offentlige tjenestemenn var Vogt forpliktet til troskap overfor konstitusjonen, en plikt Tyskland anså hun hadde krenket ved å være politisk aktiv for kommunistpartiet.¹⁴⁷ Domstolen la vekt på at troskapsplikten favnet for vidt, uavhengig av arbeidstagers stilling og uten å skille mellom jobb og privatliv,¹⁴⁸ samt at kommunistpartiet ikke var forbudt.¹⁴⁹ Den eneste risikoen ved hennes stilling som språklærer ved en barneskole var at hun kunne tenkes å forsøke å indoktrinere barna, noe det ikke fantes noen beviser for.¹⁵⁰ Vogts stilling kunne derfor ikke begrunne en så vidtfavnende begrensning i ytringsfriheten.

¹⁴⁶ Dommens-pkt-53-jfr-pkt-61.

¹⁴⁷ Lower Saxony Civil Service Act §61 (2) lød: ”civil servants must by their entire conduct bear witness to the free democratic constitutional system within the meaning of the Basic Law and act to uphold it”. Dommens-pkt-28.

¹⁴⁸ Dommens-pkt-59

¹⁴⁹ Dommens-pkt-60

¹⁵⁰ L.c.

2.7.2 Norsk intern rett

I norsk intern rett vil også formålet med virksomheten spille inn i lojalitetsvurderingen. Spørsmålet er også her i hvor stor grad man skal tillate ytringer fra arbeidstager som står i strid med virksomhetens verdigrunnlag og formål.

For lærere vil deres ytringsfrihet overfor elevene til en viss grad måtte begrenses av formålsbestemmelsen i opplæringslovas §1-2.¹⁵¹ Lærerens stilling som autoritet overfor barna tilsier at han ikke bør komme med uttalelser overfor elevene som står i klar strid med skolens formål,¹⁵² men det fremgår av Hoaas-dommen at det kun er de grove krenkelser det må reageres mot.¹⁵³ I Hoaas-saken ble en lektor avskjediget fordi han forfektet høyreekstreme politiske holdninger og historierevisjonisme på en faglig uholdbar måte. Han hadde bla kommet med uttalelser om at gasskamrene aldri hadde eksistert og at raseblanding var mentalt og fysisk skadelig. Hoaas hadde fremmet sine synspunkt både offentlig og i klasserommet. Avskjeden ble opprettholdt av Høyesterett. Retten fant at hans uttalelser i klasserommet sto i strid med kristne og humanistiske grunnverdier, likeverd, likestilling og internasjonalt medansvar.¹⁵⁴ I tillegg ble det lagt vekt på at han overfor elevene hadde fremlagt ytterliggående oppfatninger som stred mot vitterlige kjensgjerninger uten å gjøre det klart at det var hans personlige anskuelser det var tale om, noe som var i strid med vitenskapelig tenkemåte og arbeidsmåte.¹⁵⁵ Høyesteretts svekking av vernet mot rasistiske ytringer til fordel for ytringsfriheten i Kjuus-kjennelsen og Sjøliedommen kan være egnet til å svekke Hoaasdommens vekt mht rasistiske ytringer fra arbeidstager i det offentlige rom.¹⁵⁶ På den annen side uttalte Høyesterett i Hoaasdommen at den arbeidsrettslige grensen for utilbørighet mht offentlige rasistiske ytringer ikke er sammenfallende med den strafferettslige grensen.¹⁵⁷ Løsningen er imidlertid usikker. I den grad terskelen for høyreekstreme ytringer er blitt

¹⁵¹ Lov om grunnskolen og den videregående opplæringa av 17. juli 1998 nr 61.

¹⁵² Rt-1982-1729 på s 1738

¹⁵³ L.c.

¹⁵⁴ Se formålsbestemmelsen i lov om videregående opplæring av 21.06.1974 nr 55 §2 (opphevet).

¹⁵⁵ Dommens s 1740 jfr lovens §2 Retten lot det imidlertid stå åpent om hans uttalelser til elevene alene kunne begrunne avskjeden.

¹⁵⁶ Rt-1997-1821 og Rt-2002-1618.

¹⁵⁷ Dommens s 1739.

høyere, både i det offentlige rom og i skolen, bør kravet til å overfor elevene fremme vitenskapelig tenkemåte og arbeidsmåte som en av skolens kjerneverdier imidlertid stadig være det samme.¹⁵⁸

For ansatte i religiøse organisasjoner som den norske kirke vil organisasjonens formål om å fremme sine verdier kunne legge visse begrensninger på de ansattes ytringsfrihet. I Menighetssekretærdommen uttalte byretten at A, uten å komme i konflikt med sin lojalitetsplikt overfor Kirken, kunne delta i debatten om Kirkens syn på homofili.¹⁵⁹ Det var videre av betydning at denne aktivitet hadde skjedd utenfor hans menighetstjeneste og i former som ikke kunne virke støtende.¹⁶⁰ En eldre underrettsavgjørelse har ikke avgjørende vekt som rettskildefaktor. Imidlertid var ikke grl. §100 eller EMK art. 10 nevnt i denne dommen. Dette kan tyde på at retten har fastlagt styringsrettens saklige grense uten ytringsfriheten som tolkningsmoment. EMDs avgjørelse i *Vogt vs Germany* og den nye grl. § 100 taler for at utfallet ville blitt det samme i dag. Jakhelln anfører at det i Menighetssekretærdommen var tale om en stilling som ikke var sentral eller forkynnende og at spørsmålet var viktig, men ikke grunnleggende for kirken.¹⁶¹ Hvorvidt homofili er mindre viktig for den norske kirke enn abort er for den katolske kirke smln *Rommelfanger vs Germany*, skal dog være usagt. En reell forskjell mellom *Rommelfanger*-avgjørelsen og Menighetssekretærdommen kan dog være at den katolske kirke er så godt som samstemt i sin fordømmelse av abort, mens det i den norske kirke foregikk, og pågår en debatt om homofili. I Menighetssekretærdommen var derfor kanskje ikke krenkelsen av virksomhetens formål like sterkt, ettersom formålet på dette punktet ikke var like definert. Dette kan indikere at det er viktig i lojalitetsvurderingen i hvor stor grad ytringen skiller seg fra virksomhetens formål. Mye kan imidlertid tyde på at retten i menighetssekretærdommen i likhet med EMD i *Vogt vs Germany* la vekt på arbeidstagers stilling og faren for skade på arbeidsgivers interesser.

¹⁵⁸ Jfr opplæringslova §1-2.

¹⁵⁹ NAD-1986-137

¹⁶⁰ I denne dommen ble menighetsrådets vedtak om å trekke jobbtilbudet overfor A kjent ugyldig ut fra alminnelige forvaltningsmessige prinsipper da menighetsrådet feilaktig hadde lagt til grunn at han var åpen for homofil praksis.

¹⁶¹ Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 30.

I tråd med Kommisjonens uttalelser i Rommelfanger-avgjørelsen om vern av arbeidsgivers ytringsfrihet,¹⁶² bør man etter mitt skjønn dog tilstå arbeidsgiver en viss styringsrett på religiøse og moralske spørsmål av stor viktighet for arbeidsgiver. Lovgiver har også nylig lagt dette til grunn i ny aml. §54 D nr 5.^{163 164}

Et mer kuriøst eksempel dreier seg om politiske partier. I Fremskritt-dommen ble avskjed av en redaksjonssekretær i Fremskrittspartiets partiavis opprettholdt av byrett og lagmannsrett.¹⁶⁵ Han hadde i et intervju kommet med hånlige og nedlatende uttalelser om partiledelsen, og hadde ikke senere dementert disse. Den nye grl. §100 får anvendelse mellom i forhold mellom private.¹⁶⁶ Ytringer om at lederen for et større politisk parti farer med ”tull” ligger etter mitt skjønn i kjerneområdet for grl. §100 3.ledd.¹⁶⁷ Imidlertid fremgikk det av stillingsannonseren at formålet med avisen var å fremme Fremskrittspartiets oppslutning. Det fremgår av forarbeidene til grl. §100 at ansatte i sekretariater for politisk ledelse har en større lojalitetsplikt overfor politisk ledelse enn faglig ansatte.¹⁶⁸ Mange av de samme hensyn gjør seg etter mitt syn gjeldende i et politisk parti. En partiavis som har til formål å støtte opp under og spre partiets budskap kan vanskelig fylle sin funksjon når redaksjonssekretæren offentlig latterliggjør partiledelsen. Selv om den nye grl. §100 får anvendelse mellom private er det etter mitt skjønn mye som taler for at resultatet ville blitt det samme i dag.

2.7.3 Sammenfatning

Konklusjonen blir derfor at ytringer som står i klar motstrid med arbeidsgivers formål ikke er vernet av ytringsfriheten, men det kreves at arbeidstagers ytringer påfører

¹⁶² Se pkt 2.7.1.

¹⁶³ Selv om bestemmelsen ikke dreier seg om ytringsfrihet, kan den være et tolkningsmoment i vurderingen av ytringers forhold til lojalitetsplikten. Bestemmelsen står dog i et noe tvilsomt forhold til art 4 i direktiv 2000/78/EF, som aml. kap X A søker å gjennomføre i norsk rett.

¹⁶⁴ Ny aml. §13-3 (3)

¹⁶⁵ NAD-1987-678

¹⁶⁶ Pkt. 1.3.1.

¹⁶⁷ Se også Rt-1990-257 (Carl I. Hagen)

¹⁶⁸ St.meld.nr.26 2003-2004 s 110

arbeidsgiver skade eller risiko for skade. Hensynet til arbeidsgivers ytringsfrihet kan begrunne begrensninger i arbeidstagers ytringsfrihet såfremt det dreier seg om essensielle verdispørsmål for arbeidsgiver.¹⁶⁹ Ytringsfriheten tillater imidlertid ikke vidtfavnende og generelle innskrenkninger i arbeidstagers ytringsfrihet i større grad enn arbeidstagers stilling tilsier.¹⁷⁰ På den annen side kan store inngrep i ytringsfriheten være akseptabelt i den grad arbeidstagers stilling tilsier det.¹⁷¹

2.8 Betydningen av arbeidstagers stilling

Som vi ser av forrige punkt har arbeidstagers stilling stor betydning for lojalitetsvurderingen. I enkelte stillinger vil arbeidstager på grunn av den tillit som er nødvendig for stillingen måtte akseptere visse innskrenkninger i sin ytringsfrihet, også for spørsmål som ikke har sammenheng med deres arbeidsoppgaver. Et eksempel på dette er Hoaas-dommen.¹⁷² I det følgende er temaet imidlertid ytringer fra arbeidstager som har sammenheng med tjenesten. De samme ordene kan i varierende grad skade virksomheten, alt etter hvem som ytrer dem. Forskjellige hensyn gjør seg gjeldende i privat og offentlig sektor. Nærhet til makten og identifikasjonsfare vil også kunne begrense arbeidstagers ytringsfrihet. Som et utgangspunkt vil ytringsfriheten minke jo høyere opp i hierarkiet arbeidstager kommer. Departementet sier det slik: ” Jo mer ledende stilling den som uttaler seg har, jo lettere oppnås vanligvis gehør for uttalelsene og jo strengere blir lojalitetskravene som stilles.”¹⁷³

¹⁶⁹ Jfr Rommelfanger vs Germany, motsatt Menighetssekretærdommen NAD-1986-137 jfr Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 30.

¹⁷⁰ Jfr Vogt vs Germany pkt 59, Menighetssekretærdommen NAD-1986-137

¹⁷¹ Jfr Fremskritt-dommen NAD 1987-678 og St.meld. nr 26 2003-2004 s 110 samt intervju med ekspedisjonssjef i lovavdelingen Inge Lorange Backer i Stat & Styring nr 4 2003 s 5.

¹⁷² Rt-1982-1729 på s 1732: ”Det er sikker rett at et utilbørlig forhold utenfor tjenesten etter omstendighetene kan begrunne avskjed av en lærer selv om det ikke har noen sammenheng med tjenesten. Det må også gjelde utilbørlige offentlige uttalelser.” Se pkt 2.7.2 over.

¹⁷³ Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 129.

2.8.1 Offentlig sektor

2.8.1.1 De øverste tjenestemenn. Identifikasjonsfare og samarbeidsproblemer.

Utgangspunktet er som nevnt innledningsvis at arbeidsgiver i kraft av styringsretten kan bestemme hvem som skal uttale seg på vegne av virksomheten,¹⁷⁴ mens arbeidstager i utgangspunktet har ytringsfrihet til å uttale seg på egne vegne, en frihet som kan modereres av lojalitetsplikten. Det er et viktig moment i lojalitetsvurderingen hvorvidt arbeidstager har klargjort at hans uttalelser står for egen regning, og ikke foretas på vegne av virksomheten.¹⁷⁵ I enkelte tilfelle vil det imidlertid på grunn av arbeidstagers stilling være en fare for identifikasjon, slik at en ytring på egne vegne vanskelig vil kunne skilles fra en ytring på vegne av virksomheten. For enkelte embetsmenn og tjenestemenn vil dette kunne begrense ytringsfriheten ytterligere.

For tjenestemenn som arbeider nært opp mot politisk ledelse vil lojalitetskravene være sterkere enn for mer underordnede tjenestemenn. Informasjon en departementsråd eller ekspedisjonssjef har eksklusiv kjennskap til i kraft av sin stilling vil ofte kunne være ytringer av stor offentlig interesse i kjerneområdet av grl. §100 3. ledd, eksempelvis planlagte kontroversielle budsjettinnsparinger. Imidlertid ville det gjøre arbeidsforholdene meget vanskelige om en departementsråd offentlig skulle tale sin minister midt i mot.¹⁷⁶ For allmennheten vil det kunne være vanskelig å løsrive departementsrådets holdning fra departementets holdning. Ytringsfrihetskommisjonen legger til grunn at ”jo nærmere den ansatte sitter den politiske ledelse, jo større grad av forsiktighet kreves”.¹⁷⁷ Man kan ikke uten videre legge til grunn at demokratihensyn taler for en øket ytringsfrihet for de høyeste tjenestemenn. Demokratihensynet er til en viss grad ivarettatt ved den parlamentariske kontroll. Det er kun ministeren som står ansvarlig overfor Stortinget, han kan i utgangspunktet ikke skyldes på sine underordnede når han blir utsatt for kritikk.¹⁷⁸ Selv om de øverste tjenestemenn har en lojalitet overfor demokratiet, kan nettopp hensynet til det demokratiske systems legitimitet og funksjon

¹⁷⁴ Se pkt 1.2.

¹⁷⁵ Se Somb-2002-1 i.f. jfr Somb-1996-6

¹⁷⁶ I samme retning: Ekspedisjonssjef i Justisdepartementets lovavdeling Inge Lorange Backer, intervju i Stat & Styring nr 4 (2003) s 5

¹⁷⁷ NOU1999:27 s 131

begrunne begrensninger i ytringsfriheten.¹⁷⁹ Prisen en tjenestemann betaler for muligheten til å øve innflytelse på beslutninger innenfra er altså en meget begrenset adgang til å kritisere beslutningene og ministeren utad.¹⁸⁰

EMD var i *Ahmed and others vs The UK* også åpen for at tjenestemenn som arbeider som rådgivere og premissleverandører for politisk ledelse kan pålegges begrensninger i sin ytringsfrihet. I denne saken var bestemte kategorier kommunale tjenestemenn pålagt begrensninger i sin adgang til å drive valgkamp og annen politisk virksomhet. Domstolen fant at inngrepet forfulgte et legitimt formål, nemlig "the rights of others", idet befolkningen hadde rett til et effektivt politisk demokrati.¹⁸¹ I bedømmelsen av om inngrepet var proporsjonalt la Domstolen i tillegg vekt på at inngrepet kun rammet en definert avgrenset krets samt at det var mulighet for å søke dispensasjon.¹⁸² Art. 10 var derfor ikke krenket. Retten fant imidlertid også at det var av betydning at det kun var ytringer av en "partisan nature" som kunne oppfattes "espousing or opposing a party political view" som var forbudt.¹⁸³ På den annen side kan jo politiske ytringer fra en tjenestemann nær politisk ledelse nettopp oppfattes som slik kritikk. Dommen taler for at det skal mye til før begrensninger i de øverste tjenestemenns ytringsfrihet vil være i strid med EMK.¹⁸⁴

Også for diplomater vil faren for identifikasjon kunne begrunne vidtgående begrensninger i ytringsfriheten. Diplomaten har en rolle som talsmann og sendebud, og i det internasjonale diplomati er "styrte lekkasjer" visstnok ikke et uvanlig virkemiddel.¹⁸⁵ For utenverdenen vil en ytring fra en norsk diplomat derfor meget lett kunne forveksles med Norges offisielle holdning. I Qvigstadsaken hadde Lasse

¹⁷⁸ jfr Eckhoff: Tjenestemenns lojalitetsplikt og ytringsfrihet s 108-109.

¹⁷⁹ NOU 1999:27 s 129.

¹⁸⁰ Eckhoff: Forvaltningsrett s 104-105

¹⁸¹ Dommens-pkt-49-54.

¹⁸² Dommens pkt 63

¹⁸³ l.c.

¹⁸⁴ Også ansatte i de væpnede styrker, politiet og sikkerhetstjenesten har måttet tåle lignende krav til politisk nøytralitet jfr Domstolens avgjørelse i *Rekvenyi vs Ungarn*.

¹⁸⁵ Somb-2002-1 s 66.

Qvigstad, som da arbeidet som justisråd ved den norske ambassaden i Washington D.C., påklaget en instruks som nektet ham å publisere et innlegg i norske aviser om amerikanernes bruk av militære tribunaler i kjølvannet av terrorangrepene den 11. september.¹⁸⁶ Sivilombudsmannen kritiserte ikke instruksene. Saken illustrerer paradokset at det kan være nettopp de tjenestemenn som har best forutsetning for å bidra til samfunnsdebatten som på grunn av sin stilling må avholde seg fra dette. Det forelå imidlertid en noe spesiell situasjon idet instruksene ble gitt kort tid før statsministeren skulle ha bilaterale samtaler i Washington i kjølvannet av terroranslagene 11. september 2001. Ombudsmannen vektla også at Qvigstad kun var forhindret fra å ytre seg i en måned inntil han likevel skulle slutte i stillingen. Avgjørelsen kan således ikke tas til inntekt for å akseptere mer vidtfavnende og varige begrensninger i ytringsfriheten for diplomater. Imidlertid er klart at spesielle hensyn gjør seg gjeldende innenfor utenrikstjenesten som kan begrunne begrensninger i ytringsfriheten, også for ytringer med allmenn interesse.

Vi ser her at hensynet til et upartisk, objektivt og nøytralt embetsverk kan begrunne vidtgående innskrenkninger i ytringsfriheten for de høyeste embetsmenn og tjenestemenn.

2.8.1.2 Ansatte med rent faglige oppgaver

For de ansatte med rent faglige oppgaver kan ikke hensynet til et upartisk, objektivt og nøytralt embetsverk på samme måte begrunne innskrenkninger i ytringsfriheten. Ytringsfrietskommisjonen uttaler at ansatte med rent faglige oppgaver har en rett og plikt til å redegjøre for problemer, utfordringer og mulige løsninger på sitt fagfelt.¹⁸⁷ Dette kan være en viktig kilde til å få forholdene belyst. I tillegg til organlojalitet har disse tjenestemenn en lojalitet til det samfunn de skal tjene.¹⁸⁸ Synspunktet kan også formuleres slik at det er folket som er tjenestemannens arbeidsgiver, ikke ledelsen for

¹⁸⁶ Somb-2002-1 s 66.

¹⁸⁷ NOU1999:27 s 129

¹⁸⁸ L.c.

virksomheten, og tjenestemennene har også en lojalitetsplikt overfor vårt demokratiske styringssystem.¹⁸⁹ Det har tidligere blitt anført at arbeidstagere bør unnlate å uttale seg på sitt arbeidsområde, fordi dette vil gi dem en unfair fordel i den demokratiske debatt.¹⁹⁰ Etter mitt skjønn er dette et dårlig argument. Sannhetsprinsippet og demokratiprinsippet tilsier at de som kjenner best til temaet skal få uttale seg. Telenor-dommen kan tvert imot tale for at ytringsfriheten er større på ens eget fagområde enn utenfor.¹⁹¹ Offentliggjøring av intern uenighet kan ha en negativ virkning på arbeidsforholdene, og i ekstreme tilfeller hindre virksomheten i å utføre oppgavene den er pålagt, med alvorlige konsekvenser for brukerne og allmennheten. På den annen side gjør sannhetsprinsippet og demokratprinsippet som ligger bak ytringsfriheten og grl. §100 gjør seg her gjeldende med stor tyngde. Etter mitt skjønn skal det dog mye til før hensynet til styring og effektivitet kan begrunne begrensninger i ytringsfriheten på områder av stor allmenn interesse. Et argument for å begrense ytringsfriheten er imidlertid at avdekking av indre uenighet kan bidra til at publikums tillit til forvaltningen svekkes. Dette argumentet har dog begrenset vekt da folk flest er vant til at det er uenighet om mange ting i et demokrati. Meningsforskjeller i Stortinget og dissenser i Høyesterett bidrar i liten grad til å svekke tilliten til den lovgivende og dømmende makt.¹⁹² Det er derfor lite som taler for at dette skulle være tilfelle for den utøvende makt.¹⁹³ Etter mitt skjønn tilsier derfor ytringsfrihetens begrunnelser at tjenestemenn med rent faglige oppgaver har en vid adgang til å ytre seg om spørsmål på sitt arbeidsområde.

De samme hensyn tilsier at toppledere i den ytre etat må kunne ytre seg langt friere enn høyere departementstjenestemenn og diplomater. Sivilombudsmannen anser også at ledere i faglig selvstendige forvaltningsvirksomheter vil ha en vid ytringsfrihet selv om

¹⁸⁹ Eckhoff: Forvaltningsrett s 104.

¹⁹⁰ Knut Getz Vold i Nordisk Administrativt Tidsskrift 1968 s 82 flg, sitert i Eckhoff: Tjenestemenns lojalitetsplikt og ytringsfrihet s 103. Eckhoff var imidlertid ikke enig i dette resonnementet jfr s 108.

¹⁹¹ Rt-2003-1614-pkt 39 og pkt-46.

¹⁹² Eckhoff: Forvaltningsrett s 104.

¹⁹³ L.c.

uttalelsene går på tvers av politiske myndigheters syn, og selv om uttalelsene vil bli identifisert med virksomheten.^{194 195}

Forskjellige hensyn gjør seg gjeldende før og etter vedtak er fattet i den konkrete saken.¹⁹⁶ For dansk rett har man lagt til grunn at hensynet til den interne beslutningsprosess kan tilsi at adgangen til å ytre seg er mindre før vedtak er fattet enn etter.¹⁹⁷ Hvis tjenestemannen selv skal håndtere saken vil det kunne skape et inntrykk av at han allerede har bestemt seg før saken er utredet, om han offentliggjør sitt syn. Dette vil kunne være skadelig for allmennhetens tillit til saksbehandlingen. Det vil også i visse tilfelle kunne gjøre tjenestemannen inhabil, jfr fvl. §6. På den annen side tilsier sannhetsprinsippet at motforestillinger bør komme frem så tidlig som mulig, slik at vedtaket kan bli så godt som mulig. Etter at vedtak er fattet vil det kunne skade tjenestemannens mulighet til å gjennomføre vedtaket på en troverdig måte om han offentlig kritiserer det. Annerledes kan det stille seg dersom gjennomføringen av vedtaket ikke ligger direkte under tjenestemannens ansvar. Om ytringsfriheten er størst før eller etter vedtak er fattet kan etter mitt skjønn derfor ikke besvares generelt. Tjenestemannens adgang til å ytre seg vil i stor grad avhenge av om ytringen befinner seg i kjerneområdet eller mer i periferien for politiske ytringer, jfr grl. §100 3. ledd.

2.8.2 Privat sektor

Spørsmålet er så om det er noen forskjeller mellom offentlig og privat sektor.¹⁹⁸ Argumentet om at folket er den egentlige arbeidsgiver gjør seg ikke gjeldende for privatansatte. Privatansatte har en lojalitet overfor virksomheten, ikke overfor folket. Etter mitt skjønn skal det en del til før det vil være lojalt å offentliggjøre gjennom massemedia opplysninger om ledelsens aksjonærskadelige aktiviteter. Slike

¹⁹⁴ Sombu-2002-1 s 22

¹⁹⁵ I samme retning: Ekspedisjonssjef i Justisdepartementets lovavdeling Inge Lorange Backer i intervju i Stat & Styring nr 4 (2003) s 3-6 på s 5.

¹⁹⁶ St.meld.nr26 2003-2004 s 104

¹⁹⁷ Se Myklebust: Ytringsfridom og lojalitetsplikt for kommunalt tilsette s 74 jfr Folketingets Ombudsmann sak: 1993-2850-429 s 6 og 1994-972-419 s 30.

¹⁹⁸ Grl. §100 og EMK art. 10 får anvendelse i relasjonen mellom private arbeidsgivere og arbeidstagere., se pkt 1.3.1 og 1.3.2.

opplysninger vil kunne skade virksomhetens renommé. Det vil også kunne skade samarbeidsforholdene i virksomheten.¹⁹⁹ For mindre bedrifter vil slike ytringer i mindre grad ha allmenn interesse. Det er imidlertid virksomheten, ikke høyerestående ansatte som driver med kritikkverdige eller ulovlige handlinger som er beskyttet av lojalitetsplikten.²⁰⁰ Det vil derfor kunne være lojalt om arbeidstager tar opp ledelsens aksjonærskadelige aktiviteter med styret.²⁰¹ Tar ikke styret henvendelsen seriøst kan det være lojalt å ta opp spørsmålet med aksjonærene.²⁰² For større bedrifter, og særlig for aksjeselskaper med store statlige eierandeler der vi alle indirekte er aksjonærer som for eksempel Posten og Statoil, vil ytringer om aksjonærskadelige aktiviteter i større grad ha offentlig interesse, og i større grad være vernet av ytringsfriheten. Dersom en ansatt i for eksempel Statoil i aktsom god tro mistenker at ledelsen underslår midler til eget bruk vil det etter mitt skjønn kunne være lojalt å varsle pressen, såfremt arbeidstager ikke handler i ren skadehensikt.²⁰³

Dreier det seg om mer samfunnsskadelig aktivitet som ikke kun rammer aksjonærene må rammene imidlertid etter mitt skjønn trekkes videre. Ettersom også private virksomheter har et samfunnsansvar for å drive lovlig og etter grunnleggende etiske retningslinjer vil ikke forskjellen mellom privat og offentlig sektor bli så stor.²⁰⁴ Imidlertid vil avveiningen mellom lojalitet og ytringsfrihet i stor grad avhenge av i hvilken grad ytringen har allmenn offentlig interesse. Hensynet til forvaltningens politiske uavhengighet gjør seg ikke gjeldende i privat sektor, slik det gjør for de høyerestående tjenestemenn. I likhet med i offentlig sektor kan imidlertid nærhet til makten bety at arbeidstagere som arbeider tett opp mot ledelsen til en viss grad må finne seg i noe større begrensninger i sin ytringsfrihet på grunn av samarbeidsforholdet og faren for identifikasjon. Eksempelvis bør en pressetalsmann for en bedrift etter mitt skjønn ikke offentlig kritisere ledelsen. Økende privatisering taler også mot å operere

¹⁹⁹ Eggen: Ansattes Ytringsfrihet s 10

²⁰⁰ L.c.

²⁰¹ L.c.

²⁰² L.c.

²⁰³ Pkt 2.9.2

²⁰⁴ Ibid. s 9

med et skille mellom offentlig – og privatansattes yringsfrihet. Med visse modifikasjoner har således privatansatte samme yringsfrihet som offentlig ansatte.

2.8.3 Tillitsvalgte

Tillitsvalgte har en særlig stilling i virksomheten idet deres oppgave er å ivareta de ansattes interesser og melde fra om kritikkverdige eller betenkelige forhold. Dette taler for at det skal mer til før uttalelser fra tillitsvalgte er illojale, i hvert fall så langt uttalelsene faller i egenskap av tillitsvalgt.²⁰⁵

Det følger av Hovedavtalen LO-NHO §6-11 at tillitsvalgte har et særlig stillingsvern, og Arbeidsretten har i Glamox-dommen og Vaskeri-dommen lagt vekt på dette når retten skulle avgjøre om de tillitsvalgte kunne avskjediges på grunn av sine yringer.²⁰⁶

2.9 Formålet med ytringen

Fra et sinnelagsetisk standpunkt anfører Arnesen at en ytring om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen bør være altruistisk motivert for å kunne forsvares.²⁰⁷ Et gjennomgående problem er at folks motiver i stor grad unndrar seg erkjennelse, noe som kan tale mot å ta hensyn til hva man eventuelt kan slutte om motivet.²⁰⁸ På den annen side tar domstolene stilling til forsettet bak handlinger hele tiden. Som det fremgår av drøftelsen under kan vi ikke de lege lata se bort fra formålet betydning.²⁰⁹ Spørsmålet er om man må legge til grunn at ytringen alene må være motivert av et altruistisk ønske om å rette på forholdene for å være lojal.

2.9.1 Egennytte

Dersom for eksempel en lege offentlig ytrer bekymring for konsekvensene ved nedskjæringer som berører hans arbeidsplass, vil øket ressurstilgang kunne bedre

²⁰⁵ NOU 2004:5 s 446 og Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 129.

²⁰⁶ ARD-1975-55, ARD-1986-189, se pkt 2.4.1.2.

²⁰⁷ Arnesen: Tjenestemenns adgang til å offentliggjøre kritikkverdige forhold i forvaltningen s 59.

²⁰⁸ L.c.

²⁰⁹ Slik også Raugland: Ytringsfrihet på arbeidsplassen: Motivet påvirker vurderingen av illojalitet. I: Juristkontakt nr 7 2004 s 56.

situasjonen for pasientene. Det vil imidlertid også kunne medføre en bedret arbeidssituasjon for legen selv. Lignende eksempler kan man tenke seg i store deler av offentlig sektor. Jakhelln tar i slike tilfelle til orde for at hovedformålet bør være avgjørende, og at slike refleksvirkninger ikke bør være avgjørende.²¹⁰ Etter mitt skjønn trekker også sannhetsprinsippet og demokratiprinsippet i samme retning. Et motsatt resultat ville i stor grad beskjære arbeidstageres adgang til å uttale seg på eget fagområde, der de har størst forutsetninger for å bidra til samfunnsdebatten. Det skal derfor mye til før en ytring skal være illojal fordi den kan bidra til å bedre egen arbeidssituasjon.

Dersom formålet med ytringen er å bedre arbeidsmiljøet vil man formodentlig trekke meget rommelige grenser for ytringsfriheten. Etter aml. §16 har arbeidstager i visse tilfelle en plikt til å si fra om feil eller mangler som kan være en fare for arbeidsmiljøet.²¹¹ Selv utenfor disse tilfellene tilsier imidlertid hensynet til et fullt forsvarlig arbeidsmiljø jfr aml. §7 nr 1,²¹² at ytringsfriheten må være vid mht arbeidsmiljøspørsmål, også i tilfelle der hensynene bak grl. §100 3. ledd ikke slår til for fullt. Dersom ytringen kun har begrenset offentlig interesse kan dette imidlertid innebære at verneombud eller Arbeidstilsynet også i relasjon til lojalitetsplikten vil være en mer egnet adressat enn massemedia. I Norsk Hamnerverk-saken uttalte Høyesterett at en arbeidstagers interesse for om sikkerhetsreglementet ved bedriften er forsvarlig ”er intet negativt trekk og kan ikke danne grunnlag for oppsigelse... ..Annerledes kan saken stille seg dersom en slik interesse uten reell grunn overdrives, og dette går ut over arbeidsprestasjonene.”²¹³ Dersom arbeidstager unødig skader arbeidstagers interesser ved å bruke uforholdsmessig mye av egen eller andres arbeidstid på arbeidsmiljøspørsmål kan dette således være illojalt. Etter mitt skjønn skal det dog mye til.

²¹⁰ Jakhelln: Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 44-45.

²¹¹ Bestemmelsen er videreført i ny aml. § 2-3 (2) litra b, og er utvidet med en plikt til å melde fra om trakassering eller diskriminering jfr litra d. Se også aml § 16 a.

²¹² Ny aml. §4-1 (1)

²¹³ Rt-1977-902 på s 912.

2.9.2 Skadehensikt

I relasjon til Kristen Andersens definisjon av lojalitetsplikten vil neppe en ytring fremsatt utelukkende i skadehensikt være lojal.²¹⁴ Arbeidslivslovsutvalget uttrykker at: ” Hensikten må være å rette på forholdene, ikke å offentliggjøre dem”.²¹⁵ I Willy Røgeberg – dommen la retten bla vekt på at ”Avisreportasjene kan fra saksøkerens side ikke ha hatt annet formål enn å skade saksøkte”.²¹⁶ I denne saken hadde en arbeidstager oppsagt på grunn av samarbeidsproblemer sendt brev til fylkesskattesjefen og politiet, samt tatt initiativet til et intervju i avisen med grove anklager mot arbeidsgiver. For dette ble han avskjediget. Selv om ytringen er av allmenn interesse vil det kunne være helt ødeleggende for den nødvendige tillit i et arbeidsforhold dersom arbeidstager bevisst har offentliggjort informasjon alene i den hensikt å skade arbeidsgivers interesser. Jeg vil derfor konkludere med at ytringer i ren skadehensikt ikke vil være lojale. Det kan dog tenkes ekstreme tilfelle der meget tungtveiende samfunnsmessige hensyn og hensynene bak grl. §100 3. ledd gjør seg gjeldende i den grad at ytringer i ren skadehensikt likevel må anses beskyttet av ytringsfriheten, fordi ytringen likevel har meget stor allmenn interesse. Etter mitt skjønn kan man dog ikke kreve at arbeidsgiver skal beholde arbeidstager i sin tjeneste når ytringene ikke har noen altruistisk motivasjon, men kun er en hevnaksjon.²¹⁷

Spørsmålet er så om man skal godta de blandede formål, der arbeidstager både ønsker å rette på forholdene og ta hevn eller lignende på arbeidsgiver. I en situasjon hvor arbeidstager ser seg nødt til å varsle utenforstående om ulovlig eller grovt klanderverdig praksis i virksomheten, kan det meget vel tenkes at nivået av konflikt eller misnøye fra arbeidstagers side er høyt. Selv om arbeidstager ved siden av ønsket om å rydde opp i forholdet, har et ønske om å se de ansvarlige overordnede hos arbeidsgiver eksponert, bør ikke det i seg selv medføre at ytringen er illojal og kan sanksjoneres med oppsigelse eller avskjed, dersom det dreier seg om spørsmål av stor allmenn interesse. Det vil her

²¹⁴ Se pkt 2.2.

²¹⁵ NOU 2004:5 s 447, se også ot.prp.nr 49 2004-2005 s 129.

²¹⁶ NAD-1981-83-555

²¹⁷ I slike tilfelle kan gode grunner tale for at det er ”åpenbart urimelig” at arbeidsforholdet fortsetter, jfr aml. § 62 1. ledd 2.pkt, ny aml. § 15-12 (1) 2.pkt.

antagelig lettere være lojalt å varsle offentlige kontrollorgan enn å gå til massemedia.²¹⁸ Erkjennelsen av at mennesker flest ikke er helgener tilsier etter mitt skjønn at vi ikke bør erklære ytringer med blandet formål for illojale. Løsningen er imidlertid usikker.

2.10 Situasjonen ytringen blir uttalt i, spontan eller planlagt ytring?

I hvilken grad ytringen er planlagt vil ha betydning for lojalitetsvurderingen. Er ytringen planlagt vil det lettere kunne bli ansett illojalt enn om arbeidstager går litt for langt i en opphetet situasjon. I *Fuentes Bobo vs Spain* fant EMD at Bobos avskjedigelse fra sin stilling et TV-selskap var en krenkelse av EMK art. 10. Bobo deltok i et radiointervju der ledelsen i TV-selskapet bla ble omtalt som ”blodigler”. Det var av betydning i proporsjonalitetsvurderingen at det under et direkte radiointervju var umulig å omformulere eller trekke tilbake ytringen.²¹⁹ Det var videre av betydning at det var programlederen som hadde kommet med disse kraftige verdivurderingene, Bobo hadde bare bekreftet dem.²²⁰ I *Jerngarden-dommen* la Høyesterett imidlertid vekt på at programlederen hadde gått over spørsmålene med de to t-banesjåførene i forkant av intervjuet.²²¹ I vurderingen av reaksjon la Høyesterett i *Telenor-dommen* likeledes vekt på at det var tale om en overveiet handling fra ingeniørens side å sende e-posten, da vedlegget med grove beskyldninger mot ledelsen var datert fem dager før avsendelse.²²² Se også pkt 2.4.1.2 over, om initiativet til offentliggjøring.

2.11 Betydningen av om advarsel er gitt

I lojalitetsvurderingen vil det her som ellers i oppsigelses – og avskjedssaker kunne trekke i retning av illojalitet dersom arbeidstager har fått en advarsel.²²³ I *Glamox-saken* la retten vekt på at bedriften ikke hadde tatt opp kritikken i massemedia overfor de to tillitsvalgte, slik at de ikke hadde fått noen advarsel om hvor alvorlig arbeidsgiver så på

²¹⁸ I samme retning: NAD-1981-83-555

²¹⁹ Dommens pkt-46

²²⁰ Dommens pkt-48

²²¹ Rt-1979-770 I denne saken ble oppsigelsen av to sporveisansatte på grunn av høyreekstreme politiske ytringer i et TV-program, bla om at de kartla politiske motstandere på arbeidsplassen, opprettholdt.

²²² Rt-2003-1614 pkt-47.

deres opptreden.²²⁴ I Hoaas-saken la Høyesterett imidlertid vekt på at lektoren hadde fått klare advarsler.²²⁵ I svarbrev på disse ga han uttrykk på at han ikke tok disse alvorlig, og det kom siden flere klager på hans undervisning. På denne bakgrunn fant retten avskjeden rettmessig.²²⁶

²²³ Se for eksempel Rt-1956-578.

²²⁴ ARD-1975-55, se pkt 2.4.1.2.

²²⁵ Rt-1982-1729

²²⁶ Ibid. s 1742

2.12 Særlig om ytringer overfor andre enn massemedia

Offentliggjøring gjennom massemedia vil ofte være meget belastende for arbeidsgiver, men selv om arbeidstager ikke offentliggjør informasjonen vil valget av adressat kunne ha betydning for lojalitetsvurderingen.²²⁷

2.12.1 Offentlig myndighet

I visse tilfelle har arbeidstager plikt til å melde fra til offentlig myndighet om alvorlig kritikkverdige forhold på arbeidsplassen.²²⁸ Når arbeidstager har en lovpålagt plikt til å melde fra til myndighetene vil det naturligvis ikke være illojalt i relasjon til arbeidsgiver å gjøre det. Selv om det å bli underlagt kontroll fra tilsynsmyndigheter vil påføre arbeidsgiver visse ulemper, vil det ikke være like egnet til å skade arbeidsgivers renommé og interesser som en offentliggjøring mellom massemedia, noe som taler for at adgangen til å si fra om kritikkverdige forhold bør være videre overfor et kontrollorgan.

En arbeidstager som varsler Arbeidstilsynet om brudd på aml. ved virksomheten har rett til å være anonym, jfr aml. §81.²²⁹ Hensynet til lojal fremgangsmåte og til ikke å unødig stille arbeidsgiver i et skjevt lys kan tilsi at kritikkverdige forhold ved arbeidsmiljøet ikke blir anmeldt til Arbeidstilsynet før man har forsøkt å ta dem opp internt.²³⁰ Imidlertid vil det kunne oppleves som en belastning å ta opp slike spørsmål internt for arbeidstager,²³¹ og bedriftens interesser vil i liten grad bli skadelidende ettersom arbeidstilsynet vil gi dem adgang til å uttale seg jfr fvl. §§16-17. I Eidsivating Lagmannsretts dom 12. juni 1987 uttalte lagmannsretten at bedriften ikke hadde adgang til å nekte arbeidstagerne å gjøre direkte henvendelser til arbeidstilsynet.²³² I denne

²²⁷ Se for eksempel Rt-2003-1614-pkt-44, se også Grigoriades vs Greece pkt 47.

²²⁸ Se for eksempel aml. §22 (ny aml. §5-3) og helsepersonellovens §17.

²²⁹ Ny aml. §18-2.

²³⁰ Jakhelln: Oversikt over arbeidsretten s 275.

²³¹ Jfr hensynet bak aml. §81.

²³² RG-1988-231

saken ble oppsigelsen av en arbeidstager ved en vernet bedrift underkjent av lagmannsretten. Grunnlaget for oppsigelsen var måten hun stadig tok opp arbeidsmiljøspørsmål utenfor vanlig tjenestevei, noe som skapte uro ved bedriften. Høyesteretts uttalelser i Norsk Hammerverk-dommen tilsier også at det skal mye til før arbeidstagers forsøk på å arbeide for et bedre arbeidsmiljø kan ansees illojal.²³³ Hensynet til et fullt forsvarlig arbeidsmiljø tilsier at arbeidstagere som varsler Arbeidstilsynet om kritikkverdige forhold ved arbeidsmiljøet ikke kan anses som illojale.²³⁴ Det skal derfor etter mitt skjønn svært mye til før henvendelser til Arbeidstilsynet kan ansees illojale. Etter mitt skjønn vil det derfor ikke være illojalt av arbeidstager å henvende seg til Arbeidstilsynet, selv om spørsmålet ikke er tatt opp internt først, såfremt arbeidstager ikke handler i ren skadehensikt.²³⁵

I relasjon til andre offentlige kontrollorgan vil også arbeidsgiver bli hørt i saksbehandlingen, jfr fvl. §§16-17, og foreligger det intet kritikkverdig forhold har han intet å frykte. Motsatt har arbeidsgiver ingen beskyttelsesverdig interesse i hemmelighold av kritikkverdige og kriminelle forhold.²³⁶ Arbeidstagers formål med ytringen og gode tro mht dens sannhetsgehalt vil imidlertid også være viktig her.²³⁷ Å politianmelde arbeidsgiver fordi det drøyer noen dager med lønnsutbetaling vil således være illojalt.²³⁸ I visse tilfelle vil det å bli utsatt for kontroll i seg selv være meget skadelig for virksomhetens tillit i markedet. Eksempelvis må etter mitt skjønn en aksjemegler som i skadehensikt kommer med feilaktige opplysninger overfor Kredittilsynet om meglerhusets påståtte misligheter med rette kunne avskjediges. Her vil også hensynet til lojal fremgangsmåte og til ikke å unødig stille arbeidsgiver i et skjævt lys tilsi at kritikkverdige forhold bør taes opp internt først. Plikten til å gå

²³³ Rt-1977-902 s 912, se pkt 2.9.1.

²³⁴ Jfr aml. §7 1.ledd, Ny aml. §4-1 (1)

²³⁵ Pkt 2.9.2.

²³⁶ I samme retning: Andersen: Fra arbeidslivets rett s 136-137.

²³⁷ Se pkt 2.3.1 og 2.9. Se for eksempel NAD-1981-83-328: ” Det forhold at saksøkeren har rapportert saken til fylkesskattesjefen kan iallfall ikke sies å være noen illojal opptreden overfor selskapet - hensikten var å komme helt til bunns i kommisjonssaken, foruten å gjøre det klart at den daglige ledelse ikke hadde hatt noe med saken å gjøre.”

²³⁸ Jfr strl. §412 2. ledd jfr Gulating lagmannsretts dom av 06-11-1987 jfr Jakhelln: Oversikt over arbeidsretten s 275.

tjenestevei først kan imidlertid heller ikke her være absolutt, da en slik regel kan medføre at ledelsen vil forsøke å overtale arbeidstager til taushet med forskjellige midler. Er arbeidstager i aktsom god tro om at det foregår ulovlige eller grovt kritikkverdige forhold ved virksomheten vil det etter mitt skjønn kunne være lojalt å henvende seg til et offentlig kontrollorgan, også uten å gå tjenestevei først, såfremt arbeidstager ikke handler i skadehensikt,²³⁹ og formålet er å rette opp i forholdet.²⁴⁰

2.12.2 Andre ansatte

Innad i bedriften vil rammene for ytringsfrihet måtte være videre enn utad. Kollegane har som regel kjennskap til forholdene arbeidstager taler om, og vil kunne korrigere ham, eventuelt ignorere ham hvis uttalelsene faller på sin egen urimelighet. I Telenorddommen uttalte Høyesterett: ” Det kan neppe være tvilsomt at uttalelser av den karakter A kom med i e-posten, lett vil ramme hardere - og dermed være et grovere lojalitetsbrudd - om de også fremsettes overfor mottakere utenfor arbeidsgiverens egne ansatte.”²⁴¹ Retten fant imidlertid at å anklage ledelsen for grov økonomisk kriminalitet per e-post til 60 adressater i konsernet var illojalt.²⁴² Å ”snakke dritt om sjefen” i kaffepausen er vel imidlertid såpass vanlig at det ikke generelt kan anses som oppsigelsesgrunn. Annerledes kan det stille seg hvis arbeidstager undergraver ledelsens autoritet og tillit,²⁴³ eller til tross for innstendige oppfordringer maser om det samme temaet på en måte som plager de andre arbeidstagerne og de fraber seg en fortsettelse.²⁴⁴ Hva som er vanlig omgangsform ved virksomheten vil også være av betydning, hva som er gangbare og tilbørlige ytringer i forhold til lojalitetsplikten er ikke nødvendigvis det samme i et konsulentselskap som på et lager.

²³⁹ Pkt 2.9.2.

²⁴⁰ NOU 2004:5 s 447, ot.prp.nr 49 2004-2005 s 129

²⁴¹ Rt-2003-1614-pkt-44. se også Grigoriades vs Greece pkt 47.

²⁴² L.c.

²⁴³ Se for eksempel Rt-2003-1614-pkt-45.

²⁴⁴ ARD-1978-65.

Etter aml. §16 vil arbeidstager i forhold til andre ansatte ha en plikt til å melde fra dersom det er feil eller mangler som medfører fare for liv eller helse.²⁴⁵ Hensynet til et fullt forsvarlig arbeidsmiljø jfr aml. §7 nr 1,²⁴⁶ tilsier at det bør være stor takhøyde for å diskutere arbeidsmiljøspørsmål på arbeidsplassen. Dersom arbeidstagers interesse for arbeidsmiljøspørsmål uten reell grunn overdrives og dette går ut over arbeidsprestasjonene vil det imidlertid kunne være grunnlag for oppsigelse.²⁴⁷

2.12.3 Forretningsforbindelser

I privat sektor er de fleste virksomheter avhengig av å ha et godt forhold til sine kunder for å overleve. Dersom en arbeidstager grovt forulemper en medkontrahent eller ved sine ytringer, enten direkte eller via massemedia stiller egen virksomhet i et dårlig lys, vil det kunne få ødeleggende konsekvenser for virksomhetens inntjening og videre eksistens. Dersom arbeidstager beskylder medkontrahenten for økonomiske misligheter vil det lett kunne bli ansett for å være illojalt.²⁴⁸ Oppgavens tema er imidlertid primært ytringer om kritikkverdige forhold på egen arbeidsplass.

Spørsmålet er derfor i hvilken grad arbeidstager kan henvende seg til arbeidsgivers medkontrahenter ved mistanke om misligheter i egen bedrift. Andersen uttaler at arbeidstageren etter omstendighetene må ”..kunne si fra dersom han kommer under vær med at arbeidsgiveren på rettslig utilbørlig måte fører sine forretningsforbindelser bak lyset eller økonomisk skor seg på deres bekostning. Arbeidstageren er i det hele ikke forpliktet til i ubetinget taushet å bivåne at hans arbeidsgiver tilsidesetter hensynet til redelig og anstendig ervervsvirksomhet.”²⁴⁹ Hensynet til arbeidsgiver taler sterkt for at slike henvendelser bør gå tjenestevei. I Fiskebruksdommen la retten til grunn at

²⁴⁵ Bestemmelsen er videreført i ny aml. § 2-3 (2) litra b, og er utvidet med en plikt til å melde fra om trakassering eller diskriminering jfr litra d.

²⁴⁶ Ny aml. §4-1 (1).

²⁴⁷ Rt 1977-902 s 912.

²⁴⁸ Rt-2003-1614-pkt-45 Arbeidstager hadde beskyldt både ledelsen hos medkontrahenten Telenor Mobil AS og ledelsen i den felles konsernledelse for økonomisk utroskap. I relasjon til sistnevnte la retten vekt på felleskapet innad i samme konsern.

²⁴⁹ Se Andersen: Fra arbeidslivets rett s 136-137.

arbeidstager kunne bebreides for at han bak arbeidsgivers rygg kontaktet arbeidsgivers medkontrahent.²⁵⁰ Arbeidstageren hadde reagert på en ordre om å skille ut all fisk over tre kilo, da han var kjent med at fisken var solgt samfengt. Han hadde derfor kontaktet kjøper, som koblet inn politiet og gikk til søksmål.²⁵¹ Retten mente han i første omgang burde kontaktet sin arbeidsgiver.²⁵² En regel om at arbeidstager alltid må gå tjenestevei med slike henvendelser vil imidlertid kunne medføre at arbeidsgiver på forskjellige måter forsøker å overtale arbeidstager til taushet. Dersom arbeidstager får instruksjoner han vet vil kunne medføre et forsettlig kontraktsbrudd, eller endog økonomisk kriminalitet overfor arbeidsgivers medkontrahent, vil han etter mitt skjønn kunne være i aktsom god tro om at det foreligger grovt kritikkverdige forhold.²⁵³ Det vil da også kunne være rimelig klart at en henvendelse ad tjenestevei ikke vil føre frem. At en slik henvendelse kan være lojal har også en viss støtte i rettspraksis: I NAD-1981-83-328 fikk disponenten i et rederi mistanke om at ledende ansatte var involvert i en ”smøringsaffære”. Det var da ikke illojalt av ham å gjøre medkontrahenten oppmerksom på dette. Ettersom det var fare for bevisforspillelse var det heller ikke illojalt at han ikke tok opp forholdet internt først. Retten fant tvert om at han med sin resolute handling hadde beskyttet rederiets gode navn og rykte.²⁵⁴ Ettersom risikoen for alvorlig skade på arbeidsgivers interesser her er overhengende bør imidlertid arbeidstager etter mitt syn ha en særlig streng aktsomhetsplikt både mht påstandens faktiske holdbarhet og hvordan han håndterer saken.

Jeg vil derfor, i likhet med Andersen (over), konkludere med at arbeidstager lojalt kan varsle arbeidsgivers medkontrahenter dersom virksomheten bedriver økonomisk kriminalitet som går ut over dem. Dreier det seg ikke om straffbare forhold, men kun privatrettslige kontraktsbrudd skal det imidlertid etter mitt skjønn mye til før det er lojalt å varsle medkontrahenten. Det påligger dog arbeidstager en streng aktsomhetsplikt

²⁵⁰ NAD-1981-83-62

²⁵¹ Saken dreide seg om ugyldig midlertidig ansettelse, og dette saksforholdet hadde betydning for erstatningsutmålingen, som på grunn av dette ble noe redusert. Som en eldre underrettsdom med knappe premisser har neppe avgjørelsen avgjørende vekt.

²⁵² Ibid.

²⁵³ Jfr pkt 2.3.1.

²⁵⁴ Ettersom dette er en eldre underrettsdom med knappe premisser bør man dog være varsom med å tillegge den for stor vekt.

mht påstandens faktiske holdbarhet. Ytringer i skadehensikt kan etter mitt skjønn neppe anses lojale.

3 Hvordan bør varslerne vernes?

3.1 Innledning: Problemene

Selv om arbeidstagere rent juridisk har adgang, og i visse tilfelle endog plikt til å ytre seg, vil lydighetskultur i organisasjonen og ønsket om å fremstå som en lagspiller medføre at arbeidstager likevel holder munn om kritikkverdige forhold. En slik lydighetskultur vil til en viss grad kunne modereres ved signaleffekten til en eventuell lovbestemmelse om vern av varslere. Dette vil imidlertid kunne avhenge av lovens ordlyd. Som det fremgår av forrige kapittel er lojalitetsplikten en skjønnsmessig helhetsvurdering og lovteksten gir liten veiledning. Det blir derfor vanskelig for arbeidstager å forutberegne sin rettsstilling. Dersom arbeidsgiver ønsker å kvitte seg med en arbeidstager som har utøvd sin lovlige ytringsfrihet på en måte arbeidsgiver ikke satte pris på, kan det i realiteten være vanskelig å forhindre dette.

3.2 Lydighetskulturen og ny aml. §2-4

Lovforslaget til ny aml. §2-4 er i stor grad en kodifikasjon av gjeldende rett, idet det henviser til den alminnelige lojalitetsplikt,²⁵⁵ og kun forbyr gjengjeldelser mot lojale varslere. Forslaget har også blitt kritisert, bla av Jakhelln.²⁵⁶ Axel Wannag, overlege i Arbeidstilsynet, har endog gått så langt som å antyde at Arbeidslivslovsutvalgets egentlige agenda i større grad var å lovfeste lojalitetsplikt enn å sikre arbeidstagers varslings – og ytringsfrihet.²⁵⁷ Slik ordlyden fortoner seg nå er bestemmelsen etter mitt skjønn lite egnet til å signalisere at det er samfunnsmessig ønskelig at arbeidstagere benytter seg av sin ytringsfrihet hvis det foreligger grovt kritikkverdige eller kriminelle forhold på arbeidsplassen. Bestemmelsen uttrykker bare det negative, at lojale varslere ikke kan utsettes for gjengjeldelser, noe som burde være selvsagt. Sterk lydighetskultur

²⁵⁵ Jfr kap 2.

²⁵⁶ Jfr for eksempel Jakhellns innlegg på Transparency Internationals varslersseminar 3. mars 2005.

i organisasjonen vil kunne medføre at lovbestemmelser om varsling ikke virker etter sitt formål. Et konkret eksempel på dette er helsepersonellovens §17, som pålegger helsepersonell en varslingsplikt overfor tilsynsmyndighetene om forhold som kan medføre en fare for pasienters sikkerhet. Imidlertid tyder en undersøkelse gjennomført av Arbeidsforskningsinstituttet for Norsk Sykepleierforbund på at helsepersonell i stor grad kvier seg for å si fra om kritikkverdige forhold på arbeidsplassen. Undersøkelsen antyder at dette skyldes et hierarkisk system med sterk lydighetskultur.²⁵⁸ I kommunal sektor er det heller ikke uvanlig at lojalitet prioriteres fremfor ytringsfrihet.²⁵⁹ Dersom dette er symptomatisk for resten av forvaltningen bør vi etter mitt skjønn få en ny aml. §2-4 med en ordlyd som langt klarere signaliserer at det er ønskelig at arbeidstagere bruker sin ytringsfrihet. Forslaget om å fjerne det særlige stillingsvern for statstjenestemenn jfr tjenestemannslovens § 10 vil kunne medføre at statstjenestemenn blir enda mer forsiktige med å utøve sin ytringsfrihet.²⁶⁰ Dersom dette forslaget blir vedtatt er det etter mitt skjønn enn mer viktig med en lovbestemmelse som klart signaliserer at arbeidstagere kan utøve sin ytringsfrihet uten frykt for tjenestelige konsekvenser.

3.3 Kodifisering av lojalitetskravet

Arbeidsmiljøloven anvendes i stor grad også av ikke-jurister, og det kan derfor av opplysningshensyn og hensynet til forutberegnelighet være ønskelig med en mer opplysende bestemmelse enn forslaget til ny aml. § 2-4. Ytringsfrihetskommisjonen foreslo å lovfeste skjønnsmomenter i lojalitetsvurderingen mht ytringer.²⁶¹ Til tross for at de fleste høringsinstansene støttet forslaget om lovfesting av definisjonen av illojalitet,²⁶² valgte Arbeidslivslovsutvalget å ikke foreslå en kodifikasjon. Dels fordi utvalget anså at dagens rettstilstand var tilfredsstillende, dels fordi faren for å låse rettstilstanden var større enn muligheten for å få en lovregel som treffer godt i de mange

²⁵⁷ Jfr Wannags innlegg på Transparency Internationals varslersseminar 3. mars 2005, publisert:

<http://www2.tekblad.no/pf/pf31x.html>

²⁵⁸ Undersøkelsen i sin helhet er tilgjengelig på www.sykepleierforbundet.no

²⁵⁹ Se for eksempel pkt 2.6.2.

²⁶⁰ Se pkt. 1.3.3.

²⁶¹ NOU1999:27 s 132.

ulike situasjoner. Dette veide tyngre enn opplysningshensyn.²⁶³ Å utforme en lovtekst som klargjør momenter i en helhetlig skjønnsvurdering kan etter mitt skjønn dog ikke være umulig. Det fins en rekke andre bestemmelser i lovverket der momenter i en helhetlig skjønnsvurdering er listet opp, uten at dette medfører større problemer.²⁶⁴ Faren for å sementere rettstilstanden kan virke noe overdrevet. Selv om en slik lovbestemmelse ikke kan gi full forutberegnelighet taler etter mitt skjønn nettopp opplysningshensyn for å forsøke å kodifisere lojalitetskravet.²⁶⁵

3.4 Virkemidler mot utstøtningsmekanismene

En varsler må også ta med i beregningen at ledelsen kan tenkes å lete med lys og lykte etter andre grunner enn selve den upopulære ytringen for å si opp han eller henne, for eksempel at arbeidstager blir oppsagt for å ha kommet for sent på jobben, uten at dette er den reelle begrunnelsen.²⁶⁶ Arbeidstager vil da være vernet av det alminnelige kravet til saklig grunn for oppsigelse, jfr aml. § 60,²⁶⁷ såfremt han eller hun ikke kan bevise at oppsigelsen reelt skyldes den lojale ytringen. Kan arbeidstager det vil han eller hun formodentlig være vernet av ny aml. § 2-4. Imidlertid står man her overfor store bevisproblemer. For å avhjelpe dette kan man innføre et system med delt bevisbyrde etter modell av diskrimineringsbestemmelsene, jfr aml. §54I.²⁶⁸ ²⁶⁹ Etter mitt skjønn vil en slik bevisregel kunne være et bidrag, om enn ikke avgjørende, til å effektivisere vernet av varslere.

²⁶² St.meld.nr.26 2003-2004 s 106.

²⁶³ NOU 2004:5 s 450.

²⁶⁴ Eksempelvis skadeserstatningslovens § 5-2.

²⁶⁵ En annen måte å løse problemet med dårlig forutsigbarhet på er å innføre prosessuelle regler for hvordan en varsler skal gå frem, etter modell av den britiske Public Interest Disclosure Act (PIDA). Mer om dette, Se Vickers: Freedom of speech and employment. Reglene kan imidlertid fortone seg noe kompliserte, og kan skape like mange problemer som de løser, og således virke avskrekkende for en potensiell varsler. Slik også Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 23

²⁶⁶ Jfr Lucy Vickers foredrag på Transparency Internationals varslersseminar 03.03.2005.

²⁶⁷ Ny aml. §15-7

²⁶⁸ Mer om disse bevisreglene i relasjon til diskrimineringsforbudet, se ot.prp nr 104 2002-2003 pkt 8.9.5, samt Ot.prp.nr.49 2004-2005 201. Se også Jakhelln:Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 84.

Selv om en ytring fra arbeidstagers side ikke medfører formelle sanksjoner som avskjed eller oppsigelse, vil det å bli oppfattet som illojal, selv om man rent juridisk ikke er det, kunne få konsekvenser for arbeidsforholdet mht avansement, tildeling av spennende arbeidsoppgaver og eventuelt individuelle lønnsforhandlinger. Forholdet til kollegaer vil også kunne bli skadelidende. Aml. §12 nr 1 uttrykker at arbeidstager ikke skal utsettes for trakassering.²⁷⁰ Det er imidlertid begrenset hva Arbeidstilsynet kan gjøre med de ovennevnte mer subtile utstøtningsmekanismer.²⁷¹ Dersom ledelsen behandler en varslere dårligere enn andre arbeidstagere i relasjon til avansement, arbeidsoppgaver etc, vil dette kunne defineres som diskriminering jfr ny aml. §2-4.²⁷² Imidlertid vil det ofte være relativt upraktisk for arbeidstager å fremme et søksmål om at han blir diskriminert mot på grunn av sine ytringer. De menneskelige så vel som økonomiske omkostningene ved et slikt søksmål vil kunne være egnet til å avskrekke de fleste. I lys av de alvorlige problemer det medfører å bli varslere foreslår Axel Wannag, overlege ved Arbeidstilsynet et eget ombud til vern av varslere.²⁷³ Et slikt ombud skal kunne gi støtte og hjelp til varslerne, og ha makt til å sette foten ned overfor arbeidsgiveren dersom varsleren blir dårlig behandlet. Selv om ideen kanskje trenger noe mer utredning er den etter mitt skjønn langt bedre enn et system med domstolskontroll, der sanksjonen mot arbeidsgiver eventuelt er erstatning, i praksis lenge etter at varsleren har mistet jobben.²⁷⁴

²⁶⁹ Bestemmelsen er videreført ny aml. §13-8, som ikke er ment å endre rettstilstanden, jfr ot.prp.nr 49 2004-2005 s 328-329..

²⁷⁰ ny aml. §4-3 nr 3.

²⁷¹ Se også ny aml. §18-6 (1)

²⁷² Ot.prp.nr.49 2004-2005 s 133

²⁷³ Aftenposten 07.03.05, del 3 s 6, <http://www.aftenposten.no/jobb/article987387.ece> jfr også Wannags foredrag på Transparency Internationals varslerseminar 03.03.05, publisert: <http://www2.tekblad.no/pf/pf31x.html>

²⁷⁴ Se for eksempel Rt-1997-786 (mobbing) og Rt-1997-1506 (apotekdommen) I amerikansk rett kan "whistleblowere" få utbetalt langt større beløp enn i vårt hjemlige rettssystem, da ikke som en erstatning men som en prosentandel av boten arbeidsgiver blir ilagt. Se Eggen: Ansattes ytringsfrihet s 22.

3.5 Anonym varsling

Som det fremgår av fremstillingen over er et grunnleggende problem at varsleren kan bli utsatt for forskjellige former for gjengjeldelser, et problem det ikke er så lett å gjøre noe med. En løsning kan være at arbeidstager anonymt kan henvende seg til en egnet instans utenfor organisasjonen. Dette kan for eksempel være en utpekt advokat med taushetsplikt om varslers identitet.²⁷⁵ Det kan imidlertid oppstå problemer hvis styret ikke ønsker å gjøre noe med en velfundert henvendelse fra advokaten på vegne av en ansatt; enten fordi de feilaktig tror det ikke foreligger noe problem eller fordi de selv er innblandet. Dersom advokaten er engasjert av arbeidsgiver kan han da havne i en noe uheldig rollekonflikt, både mht hva han selv skal gjøre med denne informasjonen og hva han skal råde arbeidstager til å gjøre videre med saken. Ved varsling til pressen vil antagelig ikke slike rollekonflikter oppstå, selv om offentliggjøring naturligvis kan være belastende for arbeidsgiver. I Sverige tar det såkalte ”meddelarskyddet” sikte på å effektivisere offentlighetsprinsippet.²⁷⁶ Disse bestemmelsene innebærer at enhver offentlig ansatt i svært vid utstrekning har rett til å ytre seg i massemedia uten å bli møtt med arbeidsrettslige reaksjoner. Dersom arbeidstager velger å være anonym i sin kontakt med pressen har myndighetene ikke lov å etterforske slik kontakt for å finne ut hvem som ”lekket.”²⁷⁷ ²⁷⁸Redaktørforeningen har i skrivende stund nettopp fremmet et forslag for kommunalkomiteen med alternative formuleringer av ny aml. § 2-4.²⁷⁹ De foreslår bla å innføre noe tilsvarende det svenske ”meddelarskydd” i norsk rett. Jeg tolker forslaget dit hen at de ikke ønsker å skille mellom offentlig og privat sektor på dette punktet. Forslaget har også fått støtte fra flere stortingspolitikere.²⁸⁰ Offentliggjøring gjennom massemedia vil på den annen side kunne påføre virksomheten

²⁷⁵ Firmaet EDB Business Partner har for tiden en slik avtale med advokat Frode Sulland. Se Aftenposten 13.03.05, publisert <http://www.aftenposten.no/jobb/article993282.ece?>

²⁷⁶ NOU 1999:27 s 204 og St.meld.nr.26 2003-2004 s 105.

²⁷⁷ Det er dog visse unntak hvor yreren har begått en straffbar handling.

²⁷⁸ Etter norsk rett vil journalisten i meget stor grad kunne nekte å forklare seg om slik kontakt jfr straffeprosessloven §125.

²⁷⁹ <http://www.nored.no/ytringsfrihet/forslagansatte2005.htm>

²⁸⁰ Ågot Valle (SV), Carl I Hagen (FrP) og Kjell Engebretsen (AP) på SKUP-konferansen april 05. Ønsker bedre varslervern. Bladet Tromsø 18.04.05, Publisert: <http://www.bladet.tromso.no/nyheter/article18190ece>

skade. Imidlertid må dette hensynet vike dersom ytringen har stor allmenn interesse.²⁸¹ Ulempen ved et slikt etterforskningsforbud er at det kan medføre en uansvarliggjøring av arbeidstager, slik at det blir lettere å offentliggjøre opplysninger i ren skadehensikt for å hevne seg på arbeidsgiver. Imidlertid vil ikke arbeidsgiver være rettsløs dersom man innfører en slik regel, han vil stadig kunne holde seg til redaktøren etter de vanlige regler om redaktøransvar dersom ytringen er feilaktig, grovt krenkende el.²⁸² Redaktøransvaret kan medføre at pressen selv siler ut de useriøse henvendelser i ren skadehensikt.

3.6 Vurdering

Etter mitt skjønn bør lovteksten i en ny bestemmelse om varslere av hensynet til forutberegnelighet gi mer enn kun en henvisning til den ulovfestede lojalitetsplikt, og den bør klargjøre at det er ønskelig at arbeidstagere utøver sin ytringsfrihet. Dette vil kunne gi en signaleffekt for å bekjempe en overdreven lydighetskultur.

I de tilfelle der varsleren vil identifiseres vil etter mitt skjønn et varslarombud, eventuelt kombinert med en regel om delt bevisbyrde ved oppsigelse kunne være egnet til å beskytte varsleren mot gjengjeldelser. Ettersom det er vanskelig å fullt ut verne varsleren mot de mer subtile utstøtningsmekanismer bør varslere ha adgang til å henvende seg anonymt til en uavhengig aktør som pressen, uten å frykte at slik kontakt blir etterforsket.²⁸³

Man kan naturligvis også tenke seg en løsning der et eventuelt varslarombud også fyller rollen som uavhengig aktør som tar i mot anonyme henvendelser fra arbeidstager. Dette bør imidlertid ikke gå på bekostning av arbeidstagers adgang til å ytre seg overfor pressen i saker av stor allmenn interesse, jfr demokratiargumentet.

²⁸¹ Jfr grl. §100 3. ledd.

²⁸² Strl. § 431.

²⁸³ Etter gjeldende rett vil imidlertid journalisten i meget stor grad kunne nekte å forklare seg om slik kontakt jfr straffeprosessloven §125.

Regjeringen har invitert organisasjonene i arbeidslivet, eksperter og varslere til å nærmere utrede spørsmålet om vern av varslere, med sikte på å komme med eventuelt endringsforslag til den nye aml. etter at den er vedtatt.²⁸⁴ Det skal bli spennende å se hva som blir utfallet av denne lovgivningsprosessen.

²⁸⁴ Aftenposten 11.03.05, publisert: <http://www.aftenposten.no/nyheter/okonomi/article991861.ece>

4 Litteraturliste

Andenæs, Johs. Statsforfatningen i Norge, Oslo 1998.

Andersen, Kristen. Fra arbeidslivets rett, Oslo 1967.

Arnesen, Per Christian. Tjenestemenns adgang til å offentliggjøre kritikkverdige forhold i forvaltningen, Institutt for offentlig retts skriftserie nr 1 1995. Oslo.

Boeg, Poul, Offentlig ansattes ytringsfrihet – Nogle supplerende bemerkninger, Juristen og økonomien 1980 s 530-532.

Eckhoff, Torstein. Forvaltningsrett. 7. utg. ved Eivind Smith. Oslo, 2003.

Eckhoff, Torstein. Rettskildelære. 5. utg. ved Jan Helgesen. Oslo 2000.

Eckhoff, Torstein. Tjenestemenns lojalitetsplikt og ytringsfrihet, Lov og Rett 1975 s 99-116.

Eggen Kyrre. Ansattes Ytringsfrihet. I: Arbeidsrett. Oslo nr 1 2004 s 2-23.

Eggen, Kyrre. Ytringsfrihet. Oslo 2002.

Erlandsen, Hans Christian. Når ytringsfriheten kolliderer med lojaliteten til ministeren.

Intervju med ekspedisjonssjef i Justisdepartementets lovavdeling Inge Lorange Backer.

I: Stat & Styring nr 4 2004 s 3-6.

Eskeland: Ytringsfrihet og arbeidsforhold, Tidsskrift for rettsvitenskap 1982 s 853.

Haugnes, Gunhild M: Ansatte får varsle anonymt I: Aftenposten 13.03.05, publisert:

<http://www.aftenposten.no/jobb/article993282.ece?>

Jakhelln, Henning. Legers ytringsfrihet, Institutt for offentlig retts skriftserie nr 11/1993.

Jakhelln: Ytringsfrihet om forsvarsforhold – illusjon eller realitet I: Rettslige studier IV, Oslo 2000 s 1890-1932.

Jakhelln: Henning. Oversikt over arbeidsretten. 3. utg. Oslo 2004.

Jakhelln, Henning. Ytringsfrihet og konstitusjonelt vern s 47-128 Nordisk Ministerråd (1. feb 2004). TemaNord 2004:509. Tilgjengelig på Henning Jakhellns hjemmeside ved UIO.

Johansen, Ivar. Hold kjeft i kommunen. Innlegg i Dagbladet 25.08.04.

<http://www.dagbladet.no/kultur/2004/08/25/406409.html>

Kagge, Gunnar. Varslere blir mobbet. Intervju med overlege ved Arbeidstilsynet Axel Wannag. Aftenposten 07.03.05, del 3 s 6, publisert:

<http://www.aftenposten.no/jobb/article987387.ece>

Kagge, Gunnar. Ber om hjelp til å verne varslerne. I: Aftenposten 16.04.05, publisert:

<http://www.aftenposten.no/jobb/article993282.ece?>

Kommunal Rapport (ingen forfatter) Ønsker bedre varslervern. I: Bladet Tromsø 18.04.05,

Publisert <http://www.bladet.tromso.no/nyheter/article18190ece>

Mathiesen, Thomas: Retten i samfunnet, Oslo 1997.

Myklebust, Ingunn Elise. Ytringsfrihet og lojalitetsplikt for kommunalt tilsette, Det juridiske fakultets skriftserie nr 69. Bergen 1997.

Raugland, Ragnhild Bø. Ytringsfrihet på arbeidsplassen: Motivet påvirker vurderingen av illojalitet. I: Juristkontakt nr 7 2004 s 56.

Vickers, Lucy. Freedom of speech and employment, Oxford University Press 2002.

Wannag, Axel. Innlegg på Transparency Internationals varslerseminar 3. mars 2005, publisert: <http://www2.tekblad.no/pf/pf31xa.html>

5 Praksis

NAD

NAD 1981-83 s 62 Nordre Sunnmøre herredsrett (Fiskebruk)

NAD 1981-83 s 328 Stavanger byrett

NAD 1981-83 s 555 Oslo byrett (Willy Røgeberg)

NAD 1986 s 137 Oslo byrett (Menighetssekretær)

NAD 1987 s 678 Eidsivating (Fremskritt)

NAD 1987 s 723 Asker og Bærum herredsrett

RG

RG 1988 s 231

RG 2003 s 544 Frostating LF-2002-01142

ARD

ARD 1975 s 55 (Glamox)

ARD 1978 s 65 (Norma Prosjektilfabrikk)

ARD 1986 s 189 (Vaskeri)

Rt

Rt 1956 s 578

Rt 1977 s 902 (Norsk Hammerverk)

Rt 1979 s 770 (Jerngarden)

Rt 1982 s 1729 (Hoaas)

Rt 1983 s 1004 (Børre Knudsen)

Rt 1990 s 257 (Hagen)

Rt 1990 s 607

Rt 1997 s 786 (Mobbing)

Rt 1997 s 1506 (Apotek)

Rt-1997-1821 (Kjuus)

Rt-2002-1618 (Sjølie)

Rt 2003 s 1190 (Minnefond)

Rt 2003 s 1614 (Telenor)

Den europeiske menneskerettighetskommisjon

Rommelfanger vs Germany, Kommisjonens avgjørelse nr 12242/86 av 06.09.1989

Van Der Heijden vs The Netherlands, Kommisjonens avgjørelse nr 11002/84 av 08.03.1985.

Mr B vs UK, Kommisjonens avgjørelse nr 10293/83 av 12.12.1985.

EMD

Glaserapp vs Germany, EMD 27.06.1986.

Kosiek vs Germany, EMD 27.06.1986.

Vogt vs Germany, EMD 02.09.1995.

De Haes and Gijssels vs Belgium EMD 27.02.1997

Grigoriades vs Greece EMD 25.11.1997

Ahmed and others vs The United Kingdom EMD 02.09.1998.

Rekvenyi vs Ungarn EMD 20.05.1999

Wille vs Liechtenstein, EMD 28.10.1999.

Fuentes Bobo vs Spain, EMD 29.02. 2000.

Øvrig rettspraksis

Oslo byretts dom av 05.10 1979 i sak nr 1295/78 (Eskeland/Stabell), upublisert.

Gulating lagmannsretts dom av 06.11.1987, upublisert

Borgarting lagmannsretts dom av 10.02.1997, LB-1995-01287

Sivilombudsmannens praksis

Sivilombudsmannens årsmelding 2003 s 83, Somb-2003-13. (SFO-saken).

Sivilombudsmannens årsmelding 2002 s 66, Somb-2002-1. (Qvigstad-saken)

Sivilombudsmannens årsmelding 2002 s 22, Sombu-2002-1.

Sivilombudsmannens årsmelding 1996 s 45, Somb-1996-6.

Sivilombudsmannens årsmelding 1995 s 43, Somb-1995-2.

6 Lover

Kongeriket Norges Grundlov av 17. mai 1814 (Grunnloven)

Almindelig borgerlig straffelov av 22. mai 1902 nr 10 (straffeloven)

Militær straffelov av 22.mai 1902 nr 13

Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967 nr 10.
(forvaltningsloven)

Lov om offentlighet i forvaltningen av 19. juni 1970 nr 69 (offentlighetsloven)

Sjømannslov av 30. mai 1975 nr 18

Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø m.v. av 4. februar 1977 nr 4 (arbeidsmiljøloven)

Lov om likestilling mellom kjønnene av 9. juni 1978 nr 45 (likestillingsloven)

Lov om rettergangsmåten i straffesaker av 22. mai 1981 nr 25 (straffeprosessloven)

Lov om statens tjenestemenn m.m. av 4. mars 1983 nr 3.(tjenestemannsloven)

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr 30
(menneskerettighetsloven)

Lov om helsepersonell m.v. av 2. juli 1999 nr 64 (helsepersonelloven)

7 Forarbeider

Grunnlovens § 100

NOU 1999:27 ”Ytringsfrihet bør finde sted”

St.meld.nr.26 2003-2004. Om endring av Grunnloven § 100

Innst.S.nr.270 2003-2004. Publisert:

<http://www.stortinget.no/inns/2003/200304-270-002.html>

Stortingsforhandlinger, møte i Stortinget kl 10.10 30.09.2004. Publisert:

<http://www.stortinget.no/cgi-wift/wiftldles?doc=/usr/www/stortinget/stid/2003/s04093>

Ny arbeidsmiljølov

NOU 2004:5 Arbeidslivslovsutvalget

Ot.prp.nr.49 2004-2005 Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv
(arbeidsmiljøloven)

